



فقه المالكية

١٠٠

بحر الرائي

٣٣٤

فهرست الجزء الخامس من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى

صفحة		صفحة	
١١٢	باب العشر والخراج والجزية	٣	(كتاب الحدود)
١١٩	فصل في الجزية	١٢	باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب
١٢٩	باب أحكام المرتدين	٢١	باب الشهادة على الرنا والرجوع عنها
١٥٠	باب البغاة	٢٧	باب حد الشرب
١٥٥	(كتاب اللقيط) خطا	٣١	باب حد القذف
١٦١	(كتاب اللقطة)	٤٤	فصل في التعزير
١٧١	(كتاب الأباقي)	٥٤	(كتاب السرقة)
١٧٦	(كتاب المغنود)	٦٢	فصل في الحرز
١٧٩	(كتاب الشرك)	٦٦	فصل في كيفية القطع وإثباته
١٩٧	فصل في الشركة الفاسدة	٧٢	باب قطع الطريق
٢٠٢	(كتاب الوقف)	٧٦	(كتاب السر)
٢٦٨	فصل في أحكام المساجد	٨٩	باب الغنائم وقسمتها
٢٧٦	(كتاب البيع)	٩٥	فصل في كيفية العسمة
٣١٧	فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار	١٠٢	باب استيلاء الكفار
		١٠٧	باب المستأمن
		١٠٩	فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر
	(تمت)		

﴿الجزء الخامس﴾  
من البحر الرائق شرح كنز الدقائق للامام  
العلامة والتحرير الفهامة فقيه عصره  
ووحيد عصره محرم المذهب النعماني  
وأبي حنيفة الثاني الشيخ زين  
الدين الشهير بابن نجيم  
رحمه الله تعالى  
آمين

وبهامشه المحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق نخبة المحققين ونخبة العلماء  
العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين رحمه  
الله وقد جعل كتاب البحر مفرغاً في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة المحقق محمد  
الشهير بالطوري ولتمسام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية في طرة الكتاب وفصل بينهما  
بفاصل من جدول الطبع المستطاب

﴿الطبعة الاولى بالمطبعة العلمية﴾



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحدود

لما كانت اليمين للنع في أحد نوعيها ناسب أن يذكر الحدود وعقوبتها لأن الحد في اللغة المنع ومنه سمي  
البواب حداد المنع الناس عن الدخول والسجان حداد المنع عن الخروج وحدود الديار نهاياتها  
لمنعها عن دخول ملك العرفية وخروج بعضها إليه وسمى اللفظ الجامع المانع حدا لأنه يجمع  
معنى الشيء ومنع دخول غيره فيه وسمى العقوبات الحاصلة حدود لأنها مانعة من ارتكاب  
أسبابها معاودة وحدود الله محارمه لأنها ممنوعة عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله  
أيضا أحكامه لأنها تمنع من التخطي إلى ما وراءها ومنه حدود الله فلا تعتدوها ولأن كفارة اليمين  
دائرة بين العتوبة والعبادة فناسب أن يذكر العقوبات المحضة بعدها (قوله الحد عقوبة  
مقدرة لله تعالى) بيان لمعناه شرعا فخرج التعزير لعدم التقدير ولا ينفيه قولهم إن أقله ثلاثة  
وأكثره تسعة وثلاثون سوطا لأن ما بين الأقل والأكثر ليس بمقدور ولا نه يكون بغير الضرب  
ونخرج القصاص لأنه حق العبد فلا يسمى حدا اصطلاحا على المشهور وقيل يسمى به فهو والعقوبة  
المقدرة شرعا فهو على هذا أقسمان فسمي بحد فيه العفو وهو القصاص وقسم لا يصح فيه وهو  
ماعداه وعلى الأول المشهور الحد لا يقبل الإسقاط مطلقا بعد ثبوت سببه عند المحاكم وعلى هذا يبنى  
عدم جواز الشفاعة فيه وإنما طلب ترك الواجب ولذا أنكر رسول الله صلى الله عليه وسلم على  
أسامة بن زيد حين شفع في المخزومية التي سرقته فقال أتشفع في حد من حدود الله تعالى وأما قبل  
الوصول إلى الإمام والثبوت عنده فنجوز الشفاعة عند الرافع له إلى المحاكم ليطلقه لأن الحد لم يثبت

كتاب الحدود  
الحد عقوبة مقدرة لله  
تعالى

كتاب الحدود



(قوله وقد يقال ان كان الاستثناء الخ) قال في النهر التحقيق ان الاستثناء راجع الى غذاب الدنيا والاخرة حتى لو مات قبل القدرة عليه بعدما خاف الطريق ولم يقتل ولم يأخذ شيئا سقط عنه حد الدنيا والعقاب ٣ في الاخرة اما لو خاف الطريق وتاب

بعدما أخذ لا يسقط عنه حد الدنيا كما سيأتي وبهذا ظهر فائدة التقيد بما قبل القدرة وفضل الشارح ان الاستثناء ينصرف الى ما قبله من الحمل لا اتحاد جنسها فيرفع الكل بالتوبة ورجع الى ما يليه في آية القذف لغايرتها لما قبلها فكانت فاصلة اه ويريد بارتفاع الكل المجموع لما قد علمه من انه لو قتل أو أخذ المال وتاب لا يسقط عنه واحد منهما سواء تاب قبل الاخذ أو بعده اه والزنا وطه في قبل خال عن ملك وشبهته

قلت وفي جملة الكل على المجموع نظر ظاهر لان الكلام في سقوط الحد ولا شبهة في سقوطه فيما لو قتل أو أخذ المال ثم تاب قبل القدرة عليه وانما لا يسقط القتل والضمان لكونه حق عبد حتى لو عفا عنه صح كما يأتي (قوله والقطع ان أخذوا المال) صوابه والضمان بدل قوله والقطع وعبارته في باب

كذب في فتح القدير والتحقيق ان الحدود موانع قبل الفعل زواج بعده أي العلم بشرعيتها يمنع الاقدام على الفعل وإيقاعه بعده يمنع من العود اليه فهي من حقوق الله تعالى لانها شرعت لمصلحة تعود الى كافة الناس فكان حكمها الاصل لا تزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد في حد الزنا صيانة الانساب وفي حد المرقعة صيانة الاموال وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد القذف صيانة الاعراض فالحدود اربعة وما في البدائع من انها خمسة وجعل الخامس حد السكر فلا حاجة اليه لان حد السكر هو حد الشرب كمية وكيفية وان اختلف السبب واختلف العلماء رجعهم الله في ان الطهارة من الذنب من احكامه من غير توبة فذهب كثير من العلماء الى ذلك وذهب اصحابنا الى انها ليست من احكامه فاذا اقيم عليه الحد ولم يتب لم يسقط عنه اثم تلك المعصية عندنا عملا بآية قطاع الطريق فانه قال تعالى ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا فان اسم الاشارة يعود الى التقتيل او التصليب او النفي فقد جمع الله تعالى بين عذاب الدنيا والاخرة عليهم واسقط عذاب الاخرة بالتوبة فان الاستثناء عائد اليه للاجماع على ان التوبة لا تسقط الحد في الدنيا واما ما رواه البخاري وغيره مرفوعا ان من اصاب من هذه المعاصي شيئا فعوقب به في الدنيا فهو كفارة له ومن اصاب منها شيئا فستره الله فهو الى الله ان شاء عفا عنه وان شاء عاقبه فيجب حمله على ما اذا تاب في العقوبة لانه هو الظاهر لان الظاهر ان ضربه أو رجه يكون معه توبة منه لذوقه سبب فعله فتعديده جميعا بين الأدلة وتقيد الظني مع معارضة القطعي له متعين بخلاف العكس كذا في فتح القدير وقد يقال اذا كان الاستثناء في الآية عائدا الى عذاب الاخرة لم يبق لقوله تعالى من قبل ان تقدر واعليمهم فائدة لان التوبة ترفع الذنب قبل الاخذ والقدرة عليهم وبعدها والظاهر انه راجع الى عذاب الدنيا لما سيأتي ان حد قطاع الطريق يسقط بالتوبة قبل القدرة عليهم وانما يبقى حق العباد عليهم من القصاص ان قتلوا والقطع ان أخذوا المال فصح العفو عنهم بخلافها بعد القدرة فانها لا تسقط حق الله تعالى حتى لا يصح عفو أولياء المقتولين واستدل الزيلعي على عدم كونه مطهرا من الذنب بانه يقام على الكافر ولا مطهر له اتفاقا وزاد بعضهم ويقام على كره ممن اقيم عليه الحد والثاني ليس بشئ لجواز التكفير بما يصيب الانسان من المكاره وان لم يصير كما نص عليه الامام الشافعي والحاصل ان الواجب على العاصي في نفس الامر التوبة فيما بينه وبين الله تعالى والانابة ثم اذا اتصل بالامام بنبوته وجب اقامه الحد على الامام ولا يمتنع من اقامته بسبب التوبة وفي الظاهر به رجل اتى بغاشية ثم تاب وأناب الى الله تعالى فانه لا يسلم القاضي بغاشيته لاقامة الحد عليه لان الستر مندوب اليه اه (قوله والزنا وطه في قبل حال عن الملك وشبهته) بيان لعنايه الشرعي واللغوي فانها سواء فيه ونخرج الوطاء في الدبر ونخرج وطاء زوجته وأمته ومن له فيها شبهة ملك ودخل وطاء الاب جارية ابنه فانه زنا شرعي بدليل انه لا يحد فاذنه بالزنا وان لم يجب الحد عليه والمراد وطاء الرجل فخرج الصبي لكن يرد عليه المرأة فان فعلها ليس وطئا وانما هو تمكين منه والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة

قطاع الطريق الثانية لو قتل فتاب قبل الاخذ لا حد لان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص اولان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولى القصاص أو يعفو ويحب الضمان اذا هلك في يده واستمليك كذا في الهداية اه (قوله والجواب ان تسميتها زانية مجاز والكلام في الحقيقة) اعلم انه لما كانت



المرأة تتحد الزنا وقد سماها الله تعالى زانية في قوله تعالى الزانية والرائي علم انها تسمى زانية حقيقة ولا يلزم من كونها لا تسمى  
 واطنة انها زانية مجازا فلذا زاد في التعريف تمكينها حتى يدخل فعلها في المعرف وهو الزنا الموجب للعقد ولو لم يكن تمكينها زنا  
 حقيقة لما احتج الى ادخاله في التعريف وهو ايضا اشارة كونها زانية حقيقة وان لم تكن واطنة كما ان الرجل يسمى زانيا حقيقة  
 بالتمكين وان لم يوجد منه الوطء حقيقة وبه سقط ما في البحر من ان تسميتها زانية مجازا فهم اه يقول الفقير احمد جامع هذه  
 المحواشي هذه المقولة لم أرها بخط شيخنا على هامش البحر هنا وانما افادها في حاشيته على الدر المختار فليحفظ فرحمه الله تعالى على  
 عمر الا زمان على تحقيقه القريد في كل مكان (قوله ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للعقد الخ) قال في النهر أنت خير بان  
 نقض الطرد انما يتم بتقدير كون التعريف للزنا الموجب للعقد ولا نسلم بل هو للزنا الشرعي ولا يرد زنا المرأة بالعكس لانه ليس زنا  
 حقيقة ولا يخفى ان تمكينه ٤ يرد على العكس ولو اراد به الشرعي الا ان يراد بالوطء كون المحشفة في قبل مشتهاة والمحقق

ان هذا التعريف للزنا  
 الموجب للعقد وتلك  
 الشروط الزائدة خارجة  
 عن الماهية وقدر نظيره  
 ثم رأيت الرازي قال بعد  
 ذكر تعريف المصنف  
 وأما كون الزاني مكلفا  
 طائعا وكون الزانية مشتهاة  
 فمشرط لا جواز الحكم عليهما  
 وقول الشارح لو عرفه  
 بما قال لكان أتم أي أوفى  
 بالشروط نعم بقي انه لا بد  
 من كونه في دار الاسلام  
 حتى لو زنى في دار الحرب  
 لاحد عليه كما سأتى في  
 وهذا الشرط أو ما إليه  
 المصنف بقوله ومكانه  
 (قوله وتعقبه في فتح  
 القدير الخ) ذكره في الفتح  
 في الباب الآتي عند

ولم يقصد المصنف تعريف الزنا الموجب للعقد كما توهمه الزيلعي فانه لو كان كذلك لا تنقض  
 التعريف طردا وعكسا اما انتقاضه طردا فانه يوجد في الجنون والمكره وفي وطء الصبيبة التي  
 لا تشتهى والميتة والبهيمة وفي دار الحرب ولا يجب المحرم في هذه المواضع وهو زنا شرعي واما انتقاضه  
 عكسا فزنا المرأة فان الحد انتفى ولم يقتف المحسد ودوه هو الزنا الموجب للعقد فالزنا الموجب للعقد هو  
 وطء مكلف طائع مشتهاة حالا أو ماضيا في القبل بلا شبهة ملك في دار الاسلام أو تمكينه من ذلك أو  
 تمكينها ليصدق على ما لو كان مستقاة فقعدت على ذكره فتركها حتى أدخلته فانها يجب الحدان في هذه  
 الصورة وليس الموجود منه سوى التمكين والوطء هو ادخال قدر المحشفة من الذك في القبل  
 أو الدبر وبهذا عرف ان تعريف الزنا يلبي الزنا الموجب للعقد بانه وطء مكلف في قبل المشتهاة طار  
 عن ملكه وشبهته من طوع ليس بتمام وان قال انه أتم كما لا يخفى وزاد في المحيط ان من شرائط العلم  
 بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة وأصله ما روى سعيد بن المسيب ان رجلا زنى باليمن  
 فكتب في ذلك عمر رضي الله عنه ان كان يعلم ان الله تعالى قد حرم الزنا فاجلدوه وان كان لا يعلم  
 فعلوه فان عادوا جلدوه ولان الحكم في الشرعيات لا يثبت الا بعد العلم فان كان الشيوخ  
 والاستفاض في دار الاسلام اقيم مقام العلم ولكن لا أقل من ابراث شبهة اعدم التبليغ اه وبه علم  
 ان الكون في دار الاسلام لا يقوم مقام العلم في وجوب الحد كما هو قائم مقامه في الاحكام كلها وتعقبه  
 في فتح القدير بان الزنا حرام في جميع الاديان والممل فالحربي اذا دخل دار الاسلام فاسلم فزنى وقال ظننت  
 انه حلال محذولا يلتفت اليه وان كان فعله أول يوم دخوله فكيف يقال اذا ادعى مسلم أصلي انه  
 لا يعلم حرمة الزنا انه لا يحد لا تنفاه شرط المحسد ولو انه أراد ان المعنى ان شرط المحسد في نفس الامر علمه  
 بالحرمة في نفس الامر فاذا لم يكن عالما لاحد عليه كان قليل الجسدي أو غير صحيح لان الشرع لما  
 أوجب على الامام أن يحد هذا الرجل الذي ثبت زنا فعنده عرف ثبوت الوجوب في نفس الامر لانه

قوله وان وطئ جارية أخيه أو عمه وقال ظننت انها تحل لي حد قال أي ان علم ان الزنا حرام لكنه ظن ان وطأه هذه ليس لا  
 زنا محرما فلا يعارض ما في المحيط من قوله شرط وجوب الحد ان يعلم ان الزنا حرام وانما ينفيه مسألة الحربي اذا دخل دار الاسلام  
 الى آخر ما ذكره المؤلف وقد أقر هذا التعقب في الرمز والنهر والمخ والشرنبلالية وتازع فيه بعضهم بما مر من غير كيف والباب  
 تدرا فيه الشبهات ولعل مسألة الحربي على قول من لم يشترط العلم تامل قلت وقد ذكر المحقق في تحريره الاصولي الفرع المذكور  
 وقال فمافي المحيط وغيره مشكل وقال شارحه العلامة ابن أمير حاج بعد نقله عبارة المحيط ما نصه غير ان ظاهر قول المصنف  
 عقب هذا الاثر فقد جعل ظن الحل في ذلك الوقت شبهة لعدم اشتهار الاحكام اه يشير الى ان هذا الظن في هذا الزمان لا يكون  
 شبهة معتبرة لا اشتهار الاحكام فيه ولكن هذا انما يكون مفيدا للعلم بالنسبة الى الناس في دار الاسلام والمسلم المهاجر المقيم بها  
 منه يطلع فيها على ذلك فاما المسلم المهاجر اليها الواقع منه ذلك في نور دخوله فلا وقد قال المصنف في شرح الهداية ونقل في شرائط



لا معنى له كونه واجبا في نفس الامر لانه يكفيه فيما بينه وبين الله تعالى التوبة والاناة ثم اذا  
اتصل بالامام ثبوته وجب على الامام اقامة الحد اه وهو مقتضى في اللغة الفصحى لغة اهل المجاز  
التي جاء بها القرآن ويمد في لغة نجد والمراد بالملك هنا الاعم من ملك العين ومن ملك حقيقة الاستمتاع  
ودخل تحت شبهة الملك حق الملك وشبهة النكاح وشبهة الاشتباه وقد فصلها في البدائع فقال العاري  
عن حقيقة الملك وعن شبهة وعن حق الملك وعن حقيقة النكاح وشبهته وعن شبهة الاشتباه في  
موضع الاشتباه في الملك والنكاح جميعا اه وفي الظهيرية والذي يجن ويفيق اذ ان في حال افاقته  
أخذ بالحد وان قال زنت في حال جنوني لا يحد كالبالغ اذا قال زنت في حال الصبا (قواه) ويثبت  
بشهادة أربعة بالزنا بالوطء والجماع) أي يثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة أربعة من الرجال  
شهودون بلفظ الزنا لا بلفظ الوطء والجماع لقوله تعالى واستشهدوا علمين أربعة منكم وقال تعالى ثم  
لم يأتوا بأربعة شهداء وقال عليه السلام للذي قذف امرأته اثب بأربعة يشهدون على صدق مقالتك  
ولان في اشتراط الأربع تحقيق معنى السر وهو مندوب اليه بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره  
الله في الدنيا والاخرة والاشاعة ضده فعل هذا فالشهادة بالزنا خلاف الاولى التي مرجعها الى كراهة  
التزنية لانها في رتبة الذنب في جانب الفعل وكراهة التزنية في جانب الترك ويجب أن يكون  
بالنسبة الى من لم يعتد بالزنا ولم يتهتك به اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما  
افترض به فيجب كون الشهادة أولى من تركها لان مطلوب الشارع اخلاء الارض عن المعاصي  
والفواحش وذلك يتحقق بالتوبة من الغافلين وبالزجر لهم فاذا أظهر حال الشر في الزنا مثلا والشرب  
وعدم مبالاة فاخلأ الارض حيث شذبا بالحد ودفع على هذا ذكره في غير مجلس القاضي واداء الشهادة  
بمغزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه ما يحل منها وسيأتي في الشهادات انه لا بد من  
الذكورة في الشهود لادخال التام في العدد في المنصوص وأطلقهم فشمع ما اذا كان الزوج أحدهم خلافا  
لشافعي هو يقول هو متهم ونحن نقول التهمة ما توجب جرم الزوج مدخل على نفسه بهذه الشهادة  
لمحقوق العار وخلوا الفراش خصوصا اذا كان له منها أولاد وقيد في الظهيرية بان لا يكون الزوج  
قد فها فلو كان قد قذفها وشهد بالزنا ومعه ثلاثة حداثا للثلاثة للقذف وعلى الزوج اللعان  
لان شهادة الزوج لم تقبل لمكان التهمة لانه بشهادته يسعى في دفع اللعان عن نفسه اه فعلى هذا  
لو قال بعض الشهود ان فلانا قد زنى أو قال له زنت ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل شهادته لما ذكر  
في الزوج وفي المحيط ولو شهدوا على المرأة أحدهم زوجها بالزنا بان زوجهما مطاوعة لا تجوز شهادة  
الزوج دخل بها أو لم يدخل لو جود التهمة لانه بما يرد اسقاط المهر قبل الدخول واسقاط  
الثقة بعد الدخول ويحد الثلاثة ولا يحد الزوج اه ولا بد من اتحاد المجلس لهذه الشهادة حتى  
لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم لقول عمر رضي الله عنه لو جاءوا مثل ربيعة ومضر فرادى  
مجلسهم وفي الظهيرية لو جاءوا متفرقين يحدون حد القذف ولو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود  
وقام الى القاضي واحد بعد واحد قبلت شهادتهم وان كان خارج المذهب حدوا جميعا اه وانما  
اشترط لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لا لفظ الوطء والجماع وظاهر كلام المصنف انه  
لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا فلو شهدوا أنه وطئها وطئها محرما لا يثبت به وأشار بقوله بالزنا الى أنه  
لو شهد رجلان أنه زنى وآخرا أنه أقر بالزنا فانه لا يحد فان في الظهيرية ولا تحد الشهود أيضا  
وان شهد ثلاثة بالزنا وشهد الرابع على الاقرار بالزنا فعلى الثلاثة الحد اه لان شهادة الواحد

ويثبت بشهادة أربعة  
بالزنا لا بالوطء والجماع  
العلم بجرمة الزنا اجماع  
الفقهاء اه وهو مفيد  
ان جهله يكون عذرا واذا  
لم يكن عذرا بعد الاسلام  
ولا قبله متى يتحقق كونه  
عذرا او ما نفي كونه عذرا  
في حالة الكفر لتقصيره  
في التائب لمعرفة هذا  
الحكم في تلك الحالة كما  
تقدم فحمل نظر وحديث  
فالفرع المذكور هو  
المشكل فليتامس اه  
(قوله لانه لا معنى  
لكونه واجبا في نفس  
الامر) تمام عبارة الفتح  
هكذا الاوجه على  
الامام لانه لا يجب على  
الرائي أن يحد نفسه ولا  
أن يقر بالزنا بل الواجب  
عليه في نفس الامر بينه  
وبين الله تعالى التوبة  
والاناة الخ (قوله وشبهة  
الاشتباه) هذا مقيد بان  
يدعى الحمل كما سيأتي متنا  
في الباب التالي (قوله  
وظاهر كلام المصنف  
انه لا يقوم لفظ مقام لفظ  
الزنا) هذا في غير الوطء  
والجماع أما فيما عدا ذلك  
المصنف صريح في عدم  
قيامهما مقام الزنا كما  
لا يخفى



فسألهم الامام عن ماهيته  
وكيفيته ومكانه وزمانه  
والمزنية فان بينوه وقالوا  
رايناها وطئها كالميل في  
المكحلة وعدلوا سرا وجهرا  
حكم به وباقراره اربعة  
مجالسه الاربعة كلها  
اقررده

(قوله حتى لا يندفع الحمد  
بالفرار ولا بالتقادم)  
هكذا في الفتح وفيه مخالفة  
لما مر من قوله في علة  
سؤالهم عن الزمان لجواز  
تقادم العهد وما يأتي  
ايضا قريبا ويأتي متنا  
في باب الشهادة على الزنا  
انها تسقط بالتقادم ولم  
أر من نبه على هذا المثل  
ثم رأيت الرمي نبه عليه  
في حاشية المخ حيث وقع  
فيها كما هنا فقال المقرر  
ان التقادم يمنعها دون  
الفرار وكما يمنع التقادم  
قبول الشهادة في الابتداء  
فكذا يمنع الاقامة بعد  
التضاء فتأمل

على الاقرار لا تعتبر في كلام الثلاثة قننا (قوله فسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية) أي سأل الحاكم الشهود عن ماهيته أي ذاته وهو اذ حال الفرج في الفرج لاحتمال أنهم عنوانا للفعل في الفرج كما قال عليه السلام العيان تزنيان وزناهما النظر الحديث ومن الناس من يظن كل وطء حرام زنا يوجب الحمد ومظاهر كلامهم أنه ليس المراد بالمسألة الحقيقة الشرعية كما بيناه والكيفية هي الطوعية والكراهية وعن الممكن لا احتمال أنه زنا في دار الحرب فلا حد عليه وعن الزمان لجواز تقادم العهد ولجواز أنه زنا في زمن صباه وعن المزنية لجواز أن تكون جارية أنه أو أمة مكاتبه فليست قص القاضي في ذلك احتمالا للدرة الحمد وفي فتح القدير وقياسه في الشهادة على زنا امرأة أن يسألهم عن الزاني بهامن هو فان فيه أيضا الاحتمال المذكور وزيادة وهو جواز كونه صبيا أو مجنونا بان مكنت أحدهما فإنه لا حد عليها عند الامام اه وأشار المصنف الى أنه لو سألهم فلم يزدوا على قولهم أنها زنا فلا حد على المشهود عليه قالوا ولا على الشهود لانهم شهدوا بالزنا ولم يثبت قذفهم لانهم لم يذكروا ما ينفي كون ما ذكروه زنا ليطهر قذفهم بخلاف ما لو وصفوه بغير صفته فانهم يحدون ولو بين ثلاثة ولم يزدوا حد على الزنا لا يحد وما وقع في أصل المبسوط من أن الرابع لو قال أشهد أنه زان فسئل عن صفته ولم يصفه أنه يحد بحمل على أنه قاله للقاضي في مجلس غير المجلس الذي شهد فيه الثلاثة كذا في فتح القدير وإلى أنهم لو شهدوا بأنه زني بامرأة لا يعرفونها لا يحد قال في المحيط لا يحد وان قال ليست بامرأتي وان أقر أنه زني بامرأة لا يعرفها يحد لانه غير متهم في الاقرار على نفسه لانه عارف بحاله بخلاف الشاهد لانه متهم اه وفي الحاشية شهدوا أنه زني بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بفلانة لا يحد ار جل ولا الشهود اه (قوله فان بينوه وقالوا رايناها وطئها كالميل في المكحلة وعدلوا سرا وجهرا حكم به) لظهور الحق ووجوب الحكم به على القاضي والمكحلة بضم الميم والحاء وقولهم وطئها كالميل في المكحلة راجع الى بيان الكيفية وهو زيادة بيان احتمالا للدرة والا السؤال عن ماهيته كاف مع أن ظاهر كلامهم أن الحكم موقوف على بيانه ولم يكتف هنا بظاهر العدالة اتفاقا بأن يقال هو مسلم ليس بظاهر الفسق احتمالا للدرة بخلاف سائر المحقوق عند الامام وسيأتي بيان التعديل سرا وعلانية ان شاء الله تعالى وحاصل التعديل سرا ان يبعث القاضي ورقة فيها أسماءهم وأسماء محلهم على وجه يتميز كل منهم ان يعرفه فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة وحاصل التعديل علانية أن يجمع القاضي بين المزكي والشاهد فيقول هذا هو الذي زكيت وفي فتح القدير واعلم أن القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود لا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان علمه يغني عن ذلك وهو أقوى من الحاصل له من تعديل المزكي ولو لا ما ثبت من اه مدار الشرع علمه بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذي ذكرناه لكان يحده بعلمه لكان ثبت ذلك هناك ولم يثبت هنا قالوا ويجبسه هنا حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه لاخذ الكفيل منه لان اخذ الكفيل نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما ينبغي على الدرة وليس حبسه للاحتياط بل للثمة بطريق التعزير بخلاف الديون لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة لان الحبس أقصى عقوبة فيها فلا يجوز أن يفعله قبل الثبوت بخلاف الحد ودفعه فيها عقوبة أخرى أغلظ منه (قوله وباقراره اربعة اربعة اربعة كلها اقررده) معطوف على بالبينه أي يثبت الزنا باقراره وقدم الثبوت بالبينه عليه لانه المذكور في القرآن ولان الثابت بها أقوى حتى لا يندفع الحمد بالفرار ولا بالتقادم ولا نهاجة



(قوله ولو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت الخ) قال في النهر قيل يشك كل عليه ما لو أقر أنه زنى بغائبة حصد استحسننا لان انتظار حضورها الاحتمال أن تذكرة طاعته وعنها ولا يجوز التأخير بهذا الاحتمال فيحتاج ٧ الى الفرق اه وفي حاشية

أي السعد قال شيخنا  
تفهمه الله برحمته قد  
صرح الزيلعي في الباب  
الآتي بالفرق حيث  
قال بخلاف ما إذا أقر أنه  
زنى بغائبة أو شهد عليه  
بذلك حيث يحسدوان  
احتمل أن ينكر الغائب  
الزنا أو يدعي النكاح  
لأنه لو حضر وأنكر الزنا  
أو ادعى النكاح يكون  
شبهة واحتمال ذلك يكون  
شبهة الشبهة والشبهة  
هي المعبرة دون شبهة

وسأله كما مر فان بينه حد  
الشبهة اه قال ثم ظهر  
لي أنه لا يصلح فارقا لما ان  
شبهة الشبهة ثابتة في  
المسئلتين اذ دعوى  
الخرساء على فرض نطقها  
مباشرة الحد هو الشبهة  
وجواز أنها لو تكلمت  
أبدته شبهة الشبهة  
فكان الاحتياج الى ابداء  
الفرق باقيا اه بلفظه وذكر  
في الجوهرة ان القياس  
عدم الحد يجوز ان يحضر  
فتجعد فتدعي حد  
القذف أو تدعي نكاحا  
فتطلب المهر وفي حده  
ابطال حقها والاستحسان

متعدية والاقرار قاصر ولا قرار شرطان أحدهما أن يكون صريحا فلو أقر الاخرس بالزنا بكافة  
أو إشارة لا يحد للشبهة لعلم الصراحة وكذا الشهادة على الاخرس لا تقبل لاحتمال أنه يدعي شبهة  
كما لو شهدوا على مجنون أنه زنى في حال افاقته بخلاف الاعمى فإنه يصح اقراره والشهادة عليه وكذا  
الخصي والعنسين وعلى هذا في زنى تعريف الزنا الموجب للحد بعد قوله مكاف ناطق لما علمت أن  
الاخرس لا حد عليه لا بأقراره ولا ببينة الثاني أن لا يظهر كذبه في اقراره فلو أقر فظهر مجبوا  
أو أقرت فظهرت رتقاء وذلك بان تخبر النساء بانها رتقاء قبل الحد وذلك لان اخبارهن بالرتق يوجب  
شبهة في شهادة الشهود وبالشبهة يندري الحد ولو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت باخرس لا حد على  
واحد منهما كذا في فتح القدير ولا بد أن يكون اقراره في حالة الجهول لما في المحيط السكران اذا  
سرق أو زنى في حال سكره يحد ولو أقر بالزنا أو بالمرقة لا يحد لان الانشاء لا يحتمل الكذب والاقرار  
يحتمل الكذب فاعتبر هذا الاحتمال في حال سكره في الاقرار بالحد لا غير اه ولا بد من أن لا يكذبه  
الا تعرفان أقر الرجل بالزنا بغلائفة كذبه دري الحد عن الرجل سواء قالت أنه تزوجني أولا  
أعرفه أصلا ويقضى بالمهر عليه ان ادعته المرأة وان أقرت المرأة بالزنا بغلائف وكذبها الرجل فلا حد  
عليها أيضا عند الامام خلافا لهما في المسئلتين كذا في الظهيرية وفي المحيط أصله أن الحد متى لم يجب  
على المرأة أصلا أو تعذر استيفاءه عليها لا يجب على الرجل بالأجماع ومتى لم يجب على الرجل أصلا  
لم يجب على المرأة بالأجماع وان انعقد فعلة موجبا للحد لكن بطل الحد عنه لمعنى عارض لا يمنع  
الوجوب على المرأة عنده خلافا لهما اه ولم يشترط المصنف بلوغ المقر وعقله كما في الهداية  
لأنهما شرط الكل تكليف وليس من شرطه الحرية فصح اقرار العبد بالزنا وبغيره مما يوجب  
الحد وان كان مولا غائبا وكذا القطع والقصاص وفرق أبو حنيفة ومحمد بين حجة البينة وحجة  
الاقرار ولو قال العبد بعد ما اعتق زينت وأنا عبد له حد العبد كذا في الظهيرية وانما شرطنا  
تكرار الاقرار أربعين مرة ما عزا أنه عليه السلام أخر إقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات  
في أربع مجالس فلهذا قلنا لا بد من اختلاف المجالس لان الاتحاد أثر في جمع المتفرقات فعنده  
يتحقق شبهة الاتحاد فيه والعبرة بمجلس المقر لانه قائم به دون مجلس القاضي وفسر محمد المجالس  
المتفرقة أن يذهب المقر بحيث يتوارى عن بصر القاضي وينبغي للامام أن يزرعه عن الاقرار  
ويظهر له الكراهية من ذلك ويأمر بإبعاده عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك  
وفي الظهيرية ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فإنه يحد اه وأشار المصنف باقتصاره على البينة  
والاقرار الى أن الزنا لا يثبت بعلم القاضي وكذلك سائر الحدود والخالصة كذا في الذخيرة والى أن  
لاقرار والشهادة لا يجتمعان فلذا قال في الظهيرية والذخيرة أربعة فسقة شهدوا على رجل بالزنا  
وأقر هو مرة واحدة لا يحد ولو كان الشهود عدولا كرسعس الأئمة السرخسي أنه يحد وذ كر غيره  
من المشايخ أن على قول محمد يحد وعلى قول أبي يوسف لا يحد اه (قوله وسأله كما مر فان بينه حد)  
أي سأله المحاكم المقر عن الأشياء الخمسة المتقدمة للاحتمال المذكورة فان بين المسؤول عنه

أن يحد الحديث ما عزا أنه حد مع غيبة المرأة وعمامة فيه وحاصله أنه ترك القياس للدليل فلا يقاس عليه ما لو زنا بخرساء لو رده  
على خلاف القياس وبه يندفع الاشكال والله تعالى أعلم (قوله ومتى لم يجب على الرجل أصلا لم يجب على المرأة) سيأتي عند  
قول المصنف ويزنا صبي أو مجنون أنه منقوض بزيادة السكر بالمطوعة والمستامن بالذمية والسامة اه لكن احترازه عن الاول



وان رجع عن اقراره  
قبل الحد أو في وسطه خلى  
سبيله ونذب تلقينه بلعلك  
قبلت أو لمست أو وطئت  
بشبهة وان كان محصنا  
رجعه في فضاء حتى يموت  
يبدأ اليهوديه

بقوله وان انعقد الخ نامل  
(قوله وبهذا علم ان البيئة  
على الاقرار لا تقبل أصلا)  
أي الا في سبع ذكراه في  
الاشباه (قوله وبهذا  
علم الخ) في كافي الحاكم  
رجل تزوج فزفت له  
أخرى فوطئها قال لا حد  
عليه ولا على قاذفه رجل  
بغري امرأة ثم قال حسبنا  
أمرأى قال عليه الحد  
وليست هذه كالأولى لان  
الزفاف شبهة ألا ترى انها  
ان جاءت بولد ثبت نسبه  
منه وان جاءت هذه التي  
بغريها بولد لم أثبت نسبه  
منه اه ويمكن ان يفرق  
بين هذه وبين التي ذكرها  
المؤلف بان التي ذكرها  
المؤلف هو جازم بانها  
أمرأته الى الآن بخلاف  
قوله حسبنا أمرأى فانه  
يفيد انه الآن مقر بانها  
ليست أمرأته وانما ظننها  
وقت الفعل فليتنا مل ثم  
رأيت في التتارخانية  
عن شرح الطحاوي لو شهد  
عليه أربعة بالزنا ثم ادعى

وجب الحد وظاهر كلامه أنه يسأله عن الزمان والمزني بها وهذا هو الأصح لاحتمال أنه زني في صباه  
أو زني بجارية ابنه وهو لا يعلمها وليس فائدة السؤال عن الزمان منحصرة في احتمال التقادم وهو  
مضر في الشهادة دون الاقرار لان له فائدة أخرى وهو احتمال وجوده في زمن الصبا ولو سئل عن المزني  
بها فقال لا أعرفها قد منأ أنه يحدو كذا اذا أقر بالزنا بفلانة وهي غائبة فانه يحد استحسانا بخلاف  
ما اذا كذبت لما قدمناه وأشار بسؤال الامام الى أنه لا يعتبر اقراره عند غير الـ ١٢ كم لانه لا ولاية له  
في إقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة بذلك عليه لانه ان كان منكرا فقد  
رجع وان كان مقرا لا تعتبر الشهادة مع الاقرار كذا في التبيين وبهذا علم ان البيئة على الاقرار  
لا تقبل أصلا (قوله فان رجع عن اقراره قبل الحد أو في وسطه خلى سبيله) لان الرجوع خبر  
محتمل للصدق كالاقرار وليس أحدي كذب فيه فتحقق الشبهة بالاقرار بخلاف ما فيه حق العبد  
وهو القصاص وحد الفسف لو جود من يكذبه ولا كذلك ما هو خالص حق الشرع أطلق في  
الرجوع فشمع الرجوع بالقول أو بالفعل كما اذا هرب كافي المحاوي وقيد بالاقرار لانه لو ثبت  
الزنا بالبيئة فهرب في حال الرجم اتبع بالجارية حتى يقضى عليه كذا في المحاوي وانكار الاقرار  
رجوع كانكار الردة توبة قال في الخانية رجل أقر عند القاضي بالزنا أربع مرات فامر القاضي  
برجعه فقال والله ما أقرت بشي يدرأ عند الحد اه وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحصان  
لانه لما صار شرطاً للعصا رحق الله تعالى فصيح الرجوع عنه لعدم المكذب كذا في الكشف  
الكبير من بحث العلامة وقد ظهر بما ذكرنا أنه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود الخاصة  
كحد الشرب والسرقة (قوله ونذب تلقينه بلعلك قبلت أو لمست أو وطئت بشبهة) الحديث  
ما عرفت البخاري لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت وقال في الاصل ينبغي ان يقول له لعلك تزوجتها  
أو وطئتها بشبهة والمقصود ان يلقيه بما يكون ذكره دارنا لذكره كائنا ما كان كما قال عليه السلام  
للسارق الذي جنى به السه أسرفت وما أخاله سرق أي وما أنطنه سرق تلقينه ليرجع وبهذا علم ان  
الزاني لو ادعى أنها زوجته سقط الحد عنه وان كانت زوجته للغير ولا يكلف إقامة البيئة للشبهة  
كما لو ادعى السارق أن العين مما لو كة له سقط القطع بمجرد دعواه وفي المحيط لوتر وج المزني بها  
أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل (قوله فان كان محصنا رجعه في  
فضاء حتى يموت) لانه عليه السلام رجم معاذا وقد كان أحسن وقال في الحديث المعروف وفوزنا  
بعد احصان وعلى هذا اجماع الصحابة وانكار الخوارج الرجم باطل لانهم ان انكر واجبة اجماع  
الصحابة فبطل مركب بالدليل بل هو اجماع قطعي وان أنكروا وقوعه من رسول الله صلى الله عليه  
وسلم لانكارهم حجة خبر الواحد فهو بعد بطلانه بالدليل ليس مما نحن فيه لان ثبوت الرجم من  
رسول الله صلى الله عليه وسلم متواتر المعنى كشجاعة علي وجود حاتم والآحاد في تفاصيل صورته  
وخصوصياته كذا في فتح القدير وانما يرجع في الفضاء الحديث البخاري ان معاذا رجم بالمصلي  
وفي مسلم فانطلقنا به الى بيع الفرقدان المصلي كان به وهو مصلي الجنائز وفي المحيط المقضي برجعه  
اذا قتله انسان أو قتلته على شيء عليه ولو قتله قبل القضاء يجب القصاص ان كان عمداً والدية ان كان  
خطأ (قوله يبدأ اليهوديه) أي بالرجم يعني على وجه الشرط ولو بمحصاة صغيرة هكذا روي عن  
علي رضي الله عنه ولان الشاهد قد يتجاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع فكان في بدايته  
احتيال للرد وقال الشافعي لا يشترط بدايتهم اعتبارا بالجلد قلنا كل أحد لا يحسن الجلد فربما يقع



شبهة فقال ظننت انها امرأى لا يستط المحذور قال هي امرأى أو أمى لا حسد عليه ولا على الشهود اه (قوله فانه قال ويكره لى  
الرجم المحرم الخ) الظاهر ان الكراهية تزيهية ثم ان عمل كراهية رجه مطلقا اذا لم يكن المحرم شاهدا قال في الجوهرية وان شهد  
أربعة على أبيهم بالزنا وجب عليهم أن يبتدوا بالرجم وكذا الاخوة وذوو الرحم ويستحب أن لا يتعمدوا مقتلا وكذا ذوو الرحم  
المحرم وأما ابن الم فلا بأس أن يتعمد قتله لان رجه لم يكمل فاشبه الاجنبى وقد قالوا ه ان الابن اذا شهد على أبيه بالزنا لم يحرم

الميراث بهذه الشهادة  
لان الميراث يجب بالموت  
والشهادة انما وقعت  
على الزنا وذلك غير الموت  
وكذا اذا شهد عليه  
بالقتصاص فقتل لم يحرم  
الميراث لهذه العلة (قوله  
فلولم يشن الامام سقط  
المحد) نقس في النهر عن  
ايضاح الاصلاح ان

فان ابواسقط ثم الامام ثم  
الناس ويبدأ الامام به  
لومقراتم الناس

حضوره غير لازم ثم قال  
ان ما في الفتح انما يتم لو  
سلم وجوب حضوره  
كالشهود قال وفي الدراية  
ويستحب للامام أن يأمر  
طائفة من المسلمين أن  
يحضروا لاقامة الحدود  
واختلفوا في عددها فمن  
ابن عباس واحسد وقال  
عطاء اثنان والزهرى  
ثلاثة والحسن البصرى  
عشرة اه وهذا صريح  
في ان حضورهم ليس

مهلكا ولا اهلاك غير مستحق ولا كذلك الرجه لانه اتلاف (قوله فان ابواسقط) أى ان امتنع الشهود  
من الابتداء سقط المحذور لانه دلالة الرجوع وكذا اذا ماتوا أو غابوا في ظاهر الرواية لقوات الشرط ولا  
يجب المحذور عليهم لو امتنعوا لانه دلالة الرجوع لا صريحه وامتناع البعض أو عيبته كالكل وكذا اذا  
خرج بعض الشهود عن الاهلية بارتداد أو عى أو خرس أو فسق أو قذف سواء كان قبيل القضاء أو  
بعده لان الامضاء من القضاء في المحذور واما قطع اليدين فان كان بعد الشهادة امتنعت الاقامة وان  
كان القطع قبلها رمى القاضي بحضرتهم لانهم اذا كانوا مقطوعى الايدي لم تستحق البسادة عليهم وان  
قطعوا بعد ما فقد استحققت وهذا يفيد ان كون الابتداء عليهم شرطا انما هو عند قدرتهم على الرجم وفي  
الظهيرية وان كان الشهود مرضى لا يستطيعون الرمي وقد حضر وارمى القاضي ثم رمى الناس وقال  
ابويوسف يقام عليه الرجم وان لم يحضر الشهود وان حضر واو لم يرجوا رجم الامام ثم الناس وقيد  
المصنف بالرجم لان ما سوى الرجم من المحذور لا يجب الابتداء لمن الشهود ولا من الامام وكذا في  
الظهيرية (قوله ثم الامام ثم الناس) هكذا روى عن على رضى الله عنه وأرضاه ويقصدون بذلك  
مقتله الا من كان منهم ذارحم محرم منه فانه لا يقصد مقتله فان بغيره كفاية كذا في التيسير وغيره  
وظاهره انه يرجه ولا يقصد مقتله مع ان ظاهرا ما في المحيط انه لا يرجه أصلا فانه قال ويكره لى  
الرحم المحرم ان يلى اقامة الحد والرجم اه ولم يذكر المصنف ان الامام اذا امتنع من الرجم بعد  
الشهود انه يسقط المحذور قياسه السقوط قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى ماد كراهية لو بدأ  
الشهود فيها اذا ثبت بالشهادة يجب أن يثنى الامام فلولم يشن الامام يسقط المحذور لا اتحادا لما خذفهما  
اه وفي الظهيرية والقاضى اذا أمر الناس برجم الرانى وسعهم أن يرجوه وان لم يعاينوا أداء  
الشهادة وروى ابن سماعة عن محمد انه قال هذا اذا كان القاضي فقيها عدلا اما اذا كان فقيها غير  
عدل أو كان عدلا غير فقيه فلا يسعهم أن يرجوه حتى يعاينوا أداء الشهادة اه (قوله ويبدأ الامام  
لومقراتم الناس) كذا روى عن على رضى الله عنه ورمى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية  
بمحصة مثل المحصة وكانت قد اعترفت بالزنا ولم يذكر المصنف ان الامام لو لم يبدأ أهل محل للناس  
الرمي قال في فتح القدير واعلم ان مقتضى هذا انه لو امتنع الامام لا يحمل للقوم رجه ولو أمرهم لعلمهم  
بقوات شرط الرجم وهو منتف برجم ما عرّفان القطع بانه عليه السلام لم يحضره بل رجه الناس بامره  
عليه السلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول على رضى الله عنه انه يجب على الامام أن  
يأمرهم بالابتداء اختيارا لثبوت دلالة الرجوع وعدمه وان يبتدى هو في الاقرار لينكشف للناس  
انه لم يقصر في أمر القضاء بان لم يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره

(٢ - بحر خامس) شرط اقرمهم كذلك فلوا امتنعوا لم يسقط اه ما في النهر (قوله انه يجب على الامام أن  
يأمرهم بالابتداء) أى أن يأمر الشهود في صورة تبوته بالبينه وقوله وان يبتدى هو في الاقرار أى وانه يجب أن يبتدى هو أى  
القاضى في صورة تبوته بالاقرار (قوله فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره الرجوع) تمام عبارة الفتح وامتنع المحذور لظهور ثبوت  
شبهة تبصره في القضاء وهي دارية فكان البداية في معنى الشرط اذ لم عن عدمه لعدم لانه جعل شرطا بذاته وهذا في حقه عليه  
الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدم رجه دليلا على سقوط الحد اه وبه يتضح المرام وحاصله الفرق بينه عليه الصلاة والسلام



الرجوع وفي المحاوي وينبغي للناس أن يصفوا عند الرجم كصفوف الصلاة وكما رجم قوم تأخروا  
وتقدم غيرهم فرجوا اه (قوله ولو غير محصن جلده مائة) لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا  
كل واحد منهما مائة جلدة الا انه انقسخ في حق المحصن فبقى في حق غيره معسولا به ويكفي في  
تعين الناسخ القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية (قوله  
ونصف للعبد) أي نصف جلده المائة للعبد الزاني فيجلد خمسين سوطا لقوله تعالى فان أتت  
بفاحشة فعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب والمراد به الجلد لان الرجم لا يتنصف واذا ثبت  
التنصيف في الاما لم يوجد الرق ثبت في العبد دلالة وما في التبيين من ان العبد دخلوا في اللفظ  
وانت للتغلب مخالف لما في الاصول من ان الذكور لا تتبع الاناث حتى لو قال امنوني على بناتي  
لا تدخل الذكور بخلاف امنوني على بنى عم الذكور والاناث (قوله بسوط لا تمسره له متوسطا)  
أي لا عقدة له لان عليا رضى الله عنه لما أراد ان يقيم المحمد كسر قمرته والمتوسط بين المبرح وهو  
الجرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلاو الثاني عن المقصود وهو الاتزجار كذا في الهداية  
وحاصله انه المؤلم غير الجرح (قوله ونزع ثيابه وفرق على بدنه الاراسه ووجهه وفرجه) أي ونزع  
عنه ثيابه الا ما يستر عورته لان عليا رضى الله عنه كان يأمر بالنجس يد في الحدود لان التجريد يبلغ  
في اتصال الام اليه وهذا المحرم بناء على الشدة في الضرب وفي نزع الاراس كشف العورة فيتوقاه  
وانما يفرق الضرب على أعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف والمحدز اجلا متلف  
وانما يتنق الاعضاء الثلاثة لقوله عليه السلام للذي أمره بضرب المحمدا تنق الوجه والمذاكير ولان  
الفرج مقتل والرأس مجمع الحواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن أيضا فلا يؤمن من فوات شيء  
منها بالضرب وذلك اهلاك معني فلا يشرع حدا وقال أبو يوسف يضرب الرأس أيضا رجع اليه  
بعد ان كان أولا يقول لا يضرب كما هو المذهب وانما يضرب سوطا لقول أبي بكر رضى الله عنه  
اضربوا الرأس فان فيه شيطانا فاقننا وأويله انه قال ذلك فيمن أبيع قتله ونقل انه ورد في حربي كان من  
دعاة الكفرة والاهلاك فيه مستحق (قوله ويضرب الرجل قائما في الحدود وغير محدود) لقول  
علي رضى الله عنه تضرب الرجال في الحدود وقيام النساء قعودا ولا مبني إقامة الحد على التشهير  
والقيام أبلغ فيه ثم قوله غير محدود فقد قيل المدان يلقى على الارض ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان  
يعد السوط في رفعه الضارب فوق رأسه وقيل أن يعد بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على  
المستحق (قوله ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو) لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو  
يمنعان وصول الام الى الجسد والستر حاصل بدونهما فلا حاجة اليهما فينزعان ليصل الام الى البدن  
(قوله وتضرب جالسة) لا ترعى رضى الله عنه ولا انها عورة فلو ضربت قائمة لا يؤمن كشف  
عورتها (قوله ويحفر لها في الرجم لاله) لان ما عزالم يحفر له وحفر للغامدية وهو بيان للجواز والا  
فلا بأس بترك الحفر لاله لانه عليه السلام لم يأمر بذلك والامساك غير مشروع في المرجوم (قوله  
ولا يحده عبده الا باذن امامه) لقوله عليه السلام أربع الى الولاة وذكروا منها الحدود ولان الحد حق الله  
تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه من هو نائب  
عن الشرع وهو الامام أو نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعززالصبي وحق الشرع  
موضوع عنه قيد بالجلد لان المولى يعزر عبده بلا اذن الامام لانه حق العبد وهو المال والمقصود  
منه التأديب ولهذا يعززالصبي والداية وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال

ولو غير محصن جلده مائة  
ونصف للعبد بسوط لا تمسره  
له متوسطا ونزع ثيابه  
وفرق على بدنه الاراسه  
ووجهه وفرجه ويضرب  
الرجل قائما في الحدود  
وغير محدود ولا ينزع ثيابها  
الا الفرو والحشو وتضرب  
جالسة ويحفر لها في  
الرجم لاله ولا يحده عبده  
الا باذن امامه

وبين غيره لاحتمال تساهل  
غيره في القضاء فيشترط  
بدله ته فلا منافاة بين ما  
روى عن علي كرم الله  
وجهه وبين ما ثبت في  
حديث ما عز



ويصح فيه العفو (قوله واحصان الرجم الحرية والتكليف والاسلام والوطء بنكاح صحيح وهما  
بصفة الاحصان) فالعبد ليس محصنا لانه غير متمكن بنفسه من النكاح الصحيح المغني عن الزنا  
ولا الصبي والمجنون لعدم أهلية العقوبة والتكليف شرط لكون الفعل زنا وانما جعله شرط  
الاحصان لاجل قوله وهما بصفة الاحصان والافعل الصبي والمجنون ليس بزنا أصلا ولا الكافر  
للحديث من أشرك بالله فليس بمحصن ورجه عليه السلام اليهوديين انما كان بحكم التوراة قبل  
نزل آية الرجم ثم نسخ ولا من لم يتزوج لعدم تمكنه من الوطء الحلال ولا من تزوج ولم يدخل بها  
للحديث الثيب بالثيب والنيابة لا تكون بغير دخول ولانه لم يستغن عن الزنا والدخول ابلاج المحشفة  
أو قدرها ولا يشترط الانزال كما في الغسل لانه شبع ولا من دخل بغير المحشفة كمن دخل بدمية أو أمة  
أو صغيرة أو مجنونة لوجود النفرة عن نكاح هؤلاء لعدم تكامل النعمة ولا من دخل بامرأة محشفة  
ولم يكن محصنا وقت وصار محصنا وقت الزنا لما ذكرنا من عدم تكامل النعمة ولو زال الاحصان  
بعد ثبوته بالمجنون أو العتة يعود محصنا اذا افاق وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد  
الافاقة وفي فتاوى قارئ الهداية المسماة بالسراجية اذا سرق الذي أوزني ثم أسلم ان ثبت ذلك  
عليه باقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة واسلم لا يقام عليه الحد  
وسقط عنه وفي الحاوي القدسي وان شهد عليه أربعة بالزنا فانكر الاحصان وله امرأة قد ولدت  
منه فانه يبرجم وان لم تكن ولدت منه وشهد بالاحصان رجلان أو رجل وامرأتان يبرجم اه (قوله  
ولا يجمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي) لانه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بين الجلد والرجم  
لان الجلد يعرى عن المتصود مع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة أقصاها  
وزجره لا يكون بعد هلاكه وأما عدم الجمع بين الجلد والنفي وهو التغريب فلان الله تعالى جعل  
الجلد كل الموجب في قوله تعالى فاجاد وار جوعا الى حرف الغاء والى كونه كل المسذ كورولان في  
التغريب فتح باب الزنا لانعدام الاستحياء من العشرة ثم فيه فتح مواد البغاء فربما تتخذ زناها  
مكسبة وهو من أقيح وجوه الزنا وهذه الجهة مرجحة لقول علي رضي الله عنه كفي بالنفي فتنة  
والحديث وهو قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام منسوخ كشره وهو قوله  
الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقد عرف طريقه في موضعه قالوا الا اذا رأى الامام مصلحة  
فيغربه على قدر ما يرى وذلك تغزير وسياسة لانه قد يفيد في بعض الاحوال فيكون الرأي فيسه الى  
الامام وعليه يحمل النفي المروي عن بعض الصحابة رضي الله عنهم كذا في الهداية وهو المراد بقوله  
في المختصر (ولو غرب بما يرى صح) أي جاز وفسر التغريب في النهاية بالمحبس وهو أحسن وأمكن  
للفتنة من نفيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان المحبس حذافي ابتداء  
الاسلام دون النفي وجل النفي المسذ كور في قطاع الطريق عليه وفي الظهيرية والزاني اذا ضرب  
الحد لا يحبس والسارق اذا قطع يحبس حتى يتوب اه وظاهر كلامهم ههنا ان السياسة هي فعل  
شي من الحاكم مصلحة يراها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي (قوله والمريض يبرجم ولا يجلد حتى  
يبرأ) لان الاتلاف مستحق في الرجم فلا يمنع بسبب المرض وفي الجلد غير مستحق وهو في حالة المرض  
يفضي الى الهلاك ولهذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد واستثنى في الظهيرية ان يكون مريضا  
وقع اليأس عن برئه فينشد بيقام عليه اه قيد المريض لانه لو كان ضعيفا الخافقة بحيث لا يرجى  
برؤه تخفيف عليه الهلاك اذا ضرب يجلد جلد أخف فاما مدار ما يحتمل له لما روى ان رجلا ضعيفا زني

واحصان الرجم الحرية  
والتكليف والاسلام  
والوطء بنكاح صحيح وهما  
بصفة الاحصان ولا يجمع  
بين جلد ورجم ولا بين جلد  
ونفي ولو غرب بما يرى  
صح والمريض يبرجم ولا  
يجلد حتى يبرأ

(قوله وفي فتاوى قارئ  
الهداية الخ) قال في  
النهر ما يرتضي ان  
الذي لو زني بمسلة ثم أسلم  
لا يبرجم ولا يعارضه ما  
ذكره قارئ الهداية  
لانه أراد بالحد هنا الجلد  
(قوله فتح مواد البغاء)  
هكذا في بعض النسخ  
والنفي في عامتها قطع مواد  
البغاء الخ (قوله وظاهر  
كلامهم ههنا ان السياسة  
الخ) انظر ما سيذكره  
المؤلف قبيل كتاب السير



وعدم قبول شهادة كل منهما لصاحبه فحصل الاشتباه لذلك فاوثر شبهة عند ظن المحل لانه في موضع الاشتباه فيعذر اطلاق في الثلاث فشمّل ما اذا أوقعها جملة أو متفرقة ولا اعتبار بخلاف من انكر وقوع الجملة لكونه مخالفاً للقطعي كذا ذكر الشارحون وفيه نظر لما في صحيح مسلم من أن الطلاق الثلاث كان واحدة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي الله عنهما حتى امضى عمر رضي الله عنه على الناس الثلاث وإن كان العلماء قد أجابوا عنه وأولوه فليس الدليل على وقوع الثلاث جملة واحدة بكلمة واحدة قطعياً وإن قيل إن العلماء قد أجمعوا عليه قلنا قد خالف أهل الظاهر في ذلك كما نقلوه في كتاب الطلاق فينبغي أن لا يحد وإن علم الحرمة والدليل عليه ما ذكره في الهداية من كتاب النكاح في فصل المحرمات أن المحل لا يجب بوطء المطلقة طلاقاً بائناً واحدة أو ثلاثاً مع العلم بالحرمة على إشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود يجب لأن الملك قد زال في حق المحل فيتحقق الزنا اهـ وينبغي أن تحمّل إشارة كتاب الطلاق على ما إذا أوقعها بكلمة واحدة وعبارة كتاب الحدود على ما إذا أوقعها متفرقة لما ذكرنا توفيقاً بينهما كما لا يخفى وأما الزنا بامه أبويه وزوجه وسيدته فإنه لا ملك له ولا حق ملك فيها غير أن البسطة تجري بينهم في الانتفاع بالأموال والرضا بذلك عادة وهي تجوز لا انتفاع بالمال شرعاً فإذا ظن الوطء من هذا القبيل يعذر لأن وطء الجوارى من قبيل الاستخدام فيشتبه المحال والاشتباه في محله معذور فيه وهذه المسائل اخوات منها المطلقة على مال لأن حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كما مطلقة ثلاثاً كذا ذكره الشارحون ومرادهم الطلاق على مال بغير لفظ الخلع أما إذا كان بلفظ الخلع فقد قدمنا الاختلاف فيه وإن الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا فيه لكن في البدائع ولو خالعا أو طلقها على مال فوطئها في العدة ذكر الكرخي أنه ينبغي أن يكون الحكم فيه كالحكم في المطلقة ثلاثاً وهو الصحيح لأن زوال الملك بالخلع والطلاق على ما نجمع عليه فلم يتحقق الشبهة فيجب المحل إذا ادعى الاشتباه ومنها أم الولد إذا اعتقها مولاهما ثبتت حرمتها بالاجماع وثبتت الشبهة عند الاشتباه لبقاء أثر الفراش وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق المرتن في رواية كتاب الحدود فإذا قال المرتن علمت أنها حرام ووطئتها فيه روايتان ففي رواية كتاب الرهن لا حد عليه وهو من النوع الأول لما قدمناه وفي رواية كتاب الحدود يجب المحل قال في الهداية وهو الأصح وتبعه الشارحون وفي التبيين وهو المختار لأن الاستيفاء من عينه لا يتصور وانما يتصور من ماله بها فلم يكن الوطء حاصلاً في محل الاستيفاء لكن لما كان الاستيفاء سبباً للملك المال في الجملة وملك المال سبباً للملك المتعة في الجملة حصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجارية الميث إذا وطئها الغريم لأن الجارية لا تغني المتعة بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو تعلق حقه بالعين لما جاز بيعها إلا بأذنه كالرهن والحاصل أنه إذا ظن المحل فلا حد عليه باتفاق الروايتين والخلاف فيما إذا علم الحرمة والأصح وجوبه لكن ذكر في الإيضاح رواية تالفة أنه يجب الحد وإن قال ظننت أنها حلال وإن ظننته لا يعتبر قياساً على وطء الغريم جارية الميث وهذه الرواية مخالفة لعامة الروايات كما في فتح القدير قال في الهداية والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتن وأما الجارية المستأجرة والعارية والوديعة فكجارية أخيه وسياق أن لا يحد وإن ظن المحل كما في المحيط والبدائع وأطلق في ظن المحل فشمّل ظن الرجل وظن الجارية فإن ظناه فلا حد وإن علم الحرمة وجب الحد وإن ظن الرجل وعلمته الجارية أو بالعكس فلا حد لأن الشبهة إذا تمكنت في الفعل في أحد الجانبين تعدى إلى

(قوله فينبغي أن لا يحد وإن علم الحرمة الخ) قال بعض الفضلاء هذا صريح في أن المطلقة ثلاثاً من قبيل شبهة المحل لكن الذي في التبيين والفتح وغيرهما الجزم بانها من شبهة الفعل وأنه لا اعتبار بخلاف الظاهرية لكونه نشأ بعد انعقاد اجماع الصحابة في زمن عمر رضي الله تعالى عنه وما سيذكره من الجمع فذلك انما يحتاج إليه عند التعارض والإشارة لا تعارض العبارة بل العبارة هي المتقدمة (قوله والمستعير للرهن) أي للمستعيرة لا جل أن برهنها فاللام تعليلية



(قوله أطلقه فشم البصير والاعى الخ) نقل في التارخانية ما هنا عن المنتقى والاصل ثم قال الخلاصة ولو ان اعى وجد في فراشه أو حجرتة امرأة فوق عليها وقال ظننت انها امرأتى قال أبو يوسف لا يعذر وقال زفر يدرأ عنه الحد وعليه العقر الظهيرية رجل وجد في بيته امرأة في ليلة ظلماء فغشيها وقال ظننت انها امرأتى لا حد عليه ولو كان نهارا يحسد المحاوى وعن زفر عن أبي حنيفة فيمن وجد في مجلته أو بيته امرأة فقال ظننت انها امرأتى ان كان نهارا يحسد وان كان ليلا لا يحسد وعن يعقوب عن أبي حنيفة ان عليه الحد ليلا كان أو نهارا قال أبو الليث الكبير ورواية زفر يؤخذ اه قلت ومقتضى هذا انه لا حد على الاعى ليلا كان أو نهارا تامل (قوله لم يندكره في المرقوقة) كذا في النسخ يتنافى بعد الرأى والصواب المرقوفة بالزاي المبهمة واءين أى في مسألة الاجنبية التي زفت اليه الا تية تلوه هذه ثم لا يخفى ان المراد بقوله وان جاءت بولدا الى آخره ١٥ ما اذا طأها فاجابته لان النسب لا يثبت

الا يتحقق الحمل من وجه  
اما عند عدم الشبهة أصلا  
فلا يثبت النسب (قوله)  
وظاهر كلام المصنف  
الخ أقول ظاهر هذا  
انه لا بد من الاخبار وانه  
لا يكفي مجرد زفافها اليه  
لكن عبارة الحاكم الشهيد  
في الكافي تفيد عدم  
اشتراطه حيث قال رجل  
تزوج امرأة فزفت اليه  
أخرى فوطئها قال لا حد  
والنسب يثبت في الاول  
فقط وحد بوطء أمة أخيه  
وعمه وان ظن حله وامرأة  
وجادت في فراشه لا  
باجنبية زفت وقيل هي  
زوجتك

الجانب الآخر ضرورة كذا في المحيط (قوله والنسب يثبت في الاول فقط) أى يثبت النسب في  
شبهة الحمل بالدعوة ولا يثبت في شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل تعض زنا في الثانية وان سقط الحد  
لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض في الاولى للشبهة في الحمل وقد قدم المصنف ان  
نسب بولد المعتدة البت يثبت اذا جاءت به لاقل من سنتين بغير دعوة ولستين ما كثيرا يثبت الا  
بالدعوة وهو بعمومه يتناول المعتدة عن ثلاث طلاقات فكان مخصصا لقوله هنا فقط والتحاصل  
انه لا يثبت النسب في شبهة الفعل عند الدعوة الا في المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة فيها شبهة في  
العقد بخلاف باقي محال شبهة الاشتباه وانه لا شبهة عقد فيها فلا يثبت النسب بالدعوة وسيأتى أن من  
شبهة الاشتباه وطء امرأة زفت وقالت النساء هي زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبرهن  
وصرح الزيلعي بان النسب يثبت فيه بالدعوة كما سيأتى فتحرران النسب لا يثبت في شبهة الفعل  
الا في موضعين (قوله وحد بوطء أمة أخيه وعمه وان ظن حله وامرأة وجدت في فراشه) يعنى  
سواء ظن الحمل أو الحرمة لانه لا انبساط في مال الاخ والم وكذا سائر احوار سوى الولاد لما يبدى ولا  
اشتباه في المرأة الموجودة على فراشه لطول العجبة فلم يبدن الظن مستندا الى دليل وهذا لانه قد ينال  
على فراشه غيرهما من المحارم التي في بيتها أطلقه فشم البصير والاعى لانه يمكنه التميز بالسؤال  
وغيره الا اذا طأها فاجابته وقالت أنا زوجتك أو أنا فلانة باسم زوجته فواقعها لان الاخبار دليل  
وفي التبين وان جاءت بولد يثبت نسبه لم يندكره في المرقوقة ولو اجابته فقط بمحد عدم ما يوجب  
السقوط وأطلق في المرأة فشم المكره والطاعة فيحدوا كرهها دونها ولا يجب المهر عندنا (قوله)  
لا باجنبية زفت وقيل هي زوجتك) أى لا يحسد بوطء اجنبية زفت اليه وقال النساء هي زوجتك  
قضى بذلك على رضى الله عنه ولانه اعتمد دليله وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذا الانسان لا يميز بين  
امراته وبين غيرها في اول الوهلة فصار كالغرور ولكن لا يحسد قاذفه لان الملك من عدم حقيقة فيطل  
به احصائه كوطء جارية ابنه وانه مسقط لاحصائه حيث اولا وظاهر كلام المصنف ان اخبار  
واحدة له بانها زوجته يكفي لاسقاط الحد عنه كما يفيد ما في فتح القدير لكن عبارة القدوري  
وقل النساء بالجمع والظاهر انه ليس بشرط كما سفيده لانه من المعاملات والواحد فيها يكفي اه

عليه ولا على قاذفه ثم  
علامه بان الزفاف شبهة ولذا  
لو جاءت بولد ثبت نسبه  
منه اه فجعل الشبهة  
نفس الزفاف ولعل هذا

رواية أخرى وعليها مشى في الخانية أيضا ويكون ما في المتن رواية غيرها وينبغي على الثانية ان من زفت اليه زوجته ولم يكن  
رأها انه لا يحمل له وطؤها مالم نقل له النساء هذه زوجته لاحتمال انها تكون غيرها وفي ذلك حرج فانه لا يكاد أحدي فعله الا أن  
فيلزم تأنيب الناس على ان احتمال كونها غيرها احتمال ضعيف ربما لا يقع في سنين عديدة الا نادرا ولا سيما اذا كانت في بيته  
ليلة الزفاف واجتمع عليها أهله وأقاربه وغيرهن وزينوها وأفردوها في محل مخصوص ثم أدخلت عليه وان احتمال كونها غيرها  
أبعد ما يكون فوجب السؤال بعيدا أيضا والظاهر انه يكفي مجرد زفافها لعل هذا الظاهر بل هو أقوى مما لو جاءت بها امرأة من  
بيت أهلها ثم أدخلتها عليه وقالت له هذه زوجتك فانه يحتمل كذبها



(قوله حيث جعله في بيت المال) أي يؤخذ من الواطئ ويوضع في بيت المال (قوله وفي فتح القدير والوجه الخ) أقول ذكر في الفتح بعد هذا بأسطر مانصه والحاصل أنه لو اعتبر شبهة اشتباه أشكل عليه ثبوت النسب وأطلقوا فيها لا يثبت النسب وإن اعتبر شبهة محل اقتضى أنه لو قال علمتها حراما على لعل يكذب النساء لا يحد ويحد فاذنه والحق أنه شبهة اشتباه لا نعدام الملك من كل وجه وكون الأخبار يطلق الجامع شرعا ليس هو الدليل المعتبر في شبهة المحل لأن الدليل المعتبر فيه هو ما مقتضاه ثبوت المسالك نحو أنت ومالك لا يملك والمسالك القائم للشريك لا ما يطلق شرعا مجرد الفعل غير أنه يستثنى من الحكم المرتب عليه أعني عدم ثبوت النسب للأجتماع فيه وبهذه والمعتدة ظهر عدم انضباط ما مهدوه من أحكام الشبهتين اهـ وعلى هذا مثنى المؤلف أولا فكان عليه أن يذكر كلام الفتح هذا ولا يقتصر على ما ذكره

(قوله وعليه مهر) بذلك قضى على رضى الله عنه وبالعدة لأن الوطاء في دار الاسلام لا يخلو عن الحد والمهر وقد سقطا المحدثين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا - فيه المهر لما ذكرنا في وطء جارية الابن وقد عاقت منه وادعى نسبه لما ذكرنا في النكاح - أو في وطء المائع المبيعة قبل التسليم ذكرها في الزيادات و ينبغي ان لا يجب بوطء جارية السيد لأن المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فستقيم على ما اختلفوا في تزويج المولى عبده بجاريته كذا في التبيين ولا يرد ما لو زنى صبي بامرأة بالغة مطاوعة قالوا لا حد على الصبي ولا مهر عليه لا سقطاها حقها حيث مكنته لأن المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا فلم يخل وطء عنهما وفي المجتبى مراهق تزوج بالغة بغير إذن أبيه ووطئها ورد الأب النكاح فلا مهر على الصبي لأن قوله غير معتبر وأراد المصنف أن يكون المهر لها عليه بذلك قضى على رضى الله عنه خلافا لغيره رضى الله عنه حيث جعله في بيت المال كأنه جعله حق الشرع لما ان الحد حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول على رضى الله عنه لأن الوطاء كالجناية عليها وارش الجنايات للمجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة لأن الحد سقط عنها ولم يذكر المصنف ثبوت النسب فيها وقالوا يثبت نسب الولد بالدعوة لكن اختلفوا في التبيين أنه يثبت النسب وإن كانت شبهة الاشتباه لعدم الملك وشبهته وفي فتح القدير والوجه أنها شبهة دليل فان قول النساء هي زوجتك دليل شرعي مبيح للوطء فان قول الواحد مقبول في المعاملات ولذا حل وطء الأمة إذا جاءت إلى رجل وقالت مولاي أرسلني اليك هدية فإذا كان دليلا غير صحيح في الواقع أوجب الشبهة التي يثبت معها النسب اهـ (قوله ومجهر نكحها) أي لا يجب الحد بوطء امرأة محرم له عقد عليها عند أي خيفة وقال عليه الحد إذا كان عالما بذلك لأنه عقد لم يصادف محله فيلغو كما إذا أضيف إلى الذكور وهذا لأن محل التصرف ما يكون محلا لحكمه وحكمه في المحل وهي من المحرمات ولا يبي خيفة أن العقد صادف محله لأن محل التصرف ما يقبل مقصوده والآنثى من بنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود وكان ينبغي أن ينعقد في حق جميع الأحكام إلا أنه تقاعد عن أداة حقيقة المحل فيورث الشبهة لأن الشبهة ما يشبه الثابت لأنفس الثابت وحاصل الخلاف أن هذا العقد هل يوجب شبهة أم لا ومداره أنه هل ورد على ما هو محله أولا فعند الإمام ورد على ما هو محله لأن المحلية ليست بقبول المحل بل بقبول المقاصد من العقد وهو ثابت ولذا صرح من غيره عليها وعندهما لا لأن محل العقد ما يقبل حكمه وحكمه المحل وهذه من المحرمات في سائر الأحوال فكان الثابت صورة العقد لا انعقاده وبتأمل يسير يظهر أنهم لم يتواردوا على محل واحد في المحلية فثبت نفوا محليتها أرادوا بالنسبة إلى خصوص هذا العاقد أي ليست محلا لعقد هذا العاقد ولهذا عالاه بعدم حلها ولا شك في حلها غيره يعقد النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والإمام حيث أثبت محليتها أراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر إلى خصوص عاقد ولذا علل بقبولها مقاصده ولا يتنافيه قول الأصوليين أن النهي عن نكاح المحارم مجاز عن النفي لعدم محله ولا قول الفقهاء أن محل النكاح الأنثى من بنات آدم التي ليست من المحرمات لأنهم أرادوا أن المحلية لعقد النكاح الخاص وأنت علمت أن أبا خيفة إنما أثبت محليتها للنكاح في الجملة لا بالنظر إلى خصوص نكاح لكن قد أخذ الفقيه أبو الليث بقولهما قال في الواقعات ونحن نأخذ به أيضا وفي الخلاصة الفتوى على قولهما ووجه ترجيحهما أن تحقق الشبهة يقتضى تحقق



(قوله والاوجب العدة وثبت النسب) قال في الفتح تلو هذه ودفع بان من المشايخ من التزم ذلك وعلى التسليم فتثبت النسب والعدة اقل ما يثبتني عليه وجود الحمل من وجه وهو منتف في المحارم وشبهة الحمل ليس الا بثبوت الحمل من وجه فان الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت فلا يثبت له شبهة الثبوت بوجه من الوجوه الا ترى ان ابا حنيفة ألزم عقوبته باشدهما يكون وانما لم يثبت عقوبة هي الحد فعرف انه زنا محض عنده الا ان فيه شبهة فلا يثبت نسبه اه قال في النهر وهذا انما يتم بناء على انها شبهة اشتباه قال في الدراية وهو قول بعض المشايخ والصحيح انها شبهة عقد لانه روى عن محمد انه قال سقوط الحد عنه لشبهة حكمية فثبت النسب وهكذا ذكر في النية اه وهذا صريح بان الشبهة في الحمل وفيها يثبت النسب على ما مر اه ما في النهر ونقل الرملي في باب المهر عن العيني انه قال يثبت النسب عنده خلافا لهما قال وفي مجمع الفتاوى تزوج الماطقة ثلاثا وهما يعلمان بفساد النكاح فولدت في المحاوى انه لا يجب الحد عنده ويثبت النسب خلافا لهما كما ١٧ لوتزوج بمحارمه ودخل بها (قوله وهو

بالاتفاق على الاظهر)  
هذا ما حرر المحقق في الفتح  
حيث قال ثم قول حافظ  
الدين في الكافي في تعليل  
سقوط الحد في تزوج  
المجوسية وماعها لان  
الشبهة انما تنفي عندهما  
وفي اجنبية في غير قبل  
ولواطة

يعني حتى يجب الحد اذا  
كان مجمعا على تحريمه وهي  
حرام على التأيد يقتضي  
ان لا يجد عندهما في  
تزوج منكوحة الغير  
وماعها لانها ليست  
محرمة على التأيد وان  
حرمها مقيدة ببقاء نكاحها  
وعندها كما ان حرمه  
المجوسية مغفلة بتمسكها  
حتى لو أسلمت حلت كما

الحمل من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحمل لكن حالها ليس ثابتا من جهة والاوجب العدة وثبت النسب اطلاق المصنف فشمّل ما اذا كان عالما بالحرمة أولا ثم اعلم ان مسائلهم هنا تدل على ان من استحل ما حرمه الله على وجه الظن لا يكفر وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا ترى انهم قالوا في نكاح المحرم لو ظن الحمل فانه لا يحسد بالاجماع ويعزركما في الظهيرة وغيرها ولم يقل أحداً انه يكفر وكذا في نظائره وهو نظير ما ذكره القرطبي في شرح مسلم ان ظن الغيب جائز كظن المفهم والرمال بوقوع شيء في المستقبل بتجربة امرأدي فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب حرام وليس يكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر وسنوضحه ان شاء الله تعالى في باب الردة وأشار المصنف الى ان المستأجرة للزنا ولو طهرها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفى بالزنا المنفعة وهي المعقود عليه في الاجارة وقال لا يحسد كما سيأتي واطلاق في المحرم فشمّل المحرم نسباً ورضاعاً وصهرية وأشار الى انه لو عقد على منكوحة الغير أو معتدته أو مطلقته الثلاث أو أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا اذن سيدها أو تزوج العبد بلا اذن سيده أو تزوج خسا في عقدة فوطئهن أو جمع بين أختين في عقدة فوطئهما أو الاخيرة لو كان متعاقبا بعد التزوج فانه لا حد بالوطء الاولي وهو بالاتفاق على الاظهر اما عنده فظاهر واما عندهما فلان الشبهة انما تنفي عندهما اذا كان مجمعا على تحريمه وهي محرمة على التأيد وقيد بنفي الحد لان التعزير واجب ان كان عالما قالوا بوجع بالضرب الشديد أشدهما يكون من التعزير سياسة (قوله وفي اجنبية في غير قبل ولواطة) أي لا يجب الحد في مسألتين أيضا الاولى لو وطئ امرأة اجنبية في دبرها فانه لا يحسد الثانية لولا ط بصرى في دبره فانه لا يحسد ولا شك أن وطء الاجنبية في دبرها ولواطة أيضا وهذا عند أبي حنيفة وقالاهو كالزنا في حد رجاء ان كان محصنا أو جليدا ان كان غير محصن لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتبه على سبيل الكمال على وجه تمنع حراما المقصد

٣٥ - بحر حامس ان تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت وانه لا يحسد عندهما الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذين يعتمدون على نقلهم وتحريمهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا في ابن المنذر عنهما انه يحسد في ذات المحرم ولا يحسد في غير ذلك قال مثل ان تزوج مجوسية أو حامية أو معتدة وعبارة الكافي للحاكم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة ممن لا يحل له نكاحها فدخل بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحسد أيضا ويوجع عقوبة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ان علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم الى هنا لفظه فعمم في المرأة التي لا تحل له في سقوط الحد على قول أبي حنيفة ثم خص مخالفتهما بذوات المحارم من ذلك العموم فاللفظ ظاهر في ذلك على ما عرف في الروايات اه ومراده بذلك الرد على ما نقله حافظ الدين في الكافي حيث قال منكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلاولي ولاشهود فلا حد عليه اتفاقا وفي النهر هنا سقطا وإيجاز محل فليتبه له



وبهجة وبرزنا في دار حرب  
أوبني

(قوله فعمول على  
السياسة) تقدم تفسيرها  
عند قوله ولا يجمع بين  
جلد ورجم (قوله وهل  
تكون اللواطة في الجنة  
الخ) قال السوطي قال  
ابن عقيل الخنبل يجرى  
مسئلة بين أبي بن  
الوليد المعتزلي وبين أبي  
يوسف القزويني في إباحة  
جماع الولدان في الجنة  
فقال ابن الوليد لا يمنع  
أن يجعل ذلك من جملة  
الذات في الجنة لزوال  
المفسدة لانه إنما منع في  
الدنيا لما فيه من قطع  
النسل وكونه محلا للآذى  
وليس في الجنة ذلك ولهذا  
أبى شرب الخمر لما ليس  
فيه من السكر وعاية  
العريضة وزوال العقل  
فذلك لم يمنع من الالتذاذ  
بها فقال أبو يوسف الميل  
إلى الذكور عاهة وهو  
قبیح في نفسه لانه محل  
لم يخلق للوظة ولهذا لم يبع  
في شريعة بخلاف الخمر  
وهو مخرج الحديث والجنة  
نزعت عن العاهات فقال

سفع المساء وله انه ليس بزنا لاختلاف العها بقضى الله عنهم في موجب من الا حراق بالنار وهم  
الجسد والتمكيس من مكان مرتفع باتباع الاجار ونحو ذلك ولا هو في معنى الزنا لانه ليس فيه  
اضاعة الولد واشتباء الانساب ولذا هو أندرو وقوعا لانعدام الداعي في أحد الوجهين والداعي الى الزنا  
من الجانبين وما ورد في الحديث من الامر بقتل الفاعل والمفعول به فعمول على السياسة أو على  
المستحل قال الزبلي لو رأى الامام مصلحة في قتل من اعتاده جازله قتله اه واعلم أنهم يذكرون في  
حكم السياسة أن الامام يفعلها ولم يقولوا القاضي فظاهره ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة ولا  
العمل بها قيد بعدم الحد لان التعزير واجب قالوا يوجب جمع ضربا زاد في الجامع الصغير انه يودع  
في السجن قال في فتح القدير حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام محصنا كان أو غير  
محصن سياسة وذكر العلامة الاكل في شرح المشارق ان اللواطة محرمة عقلا وشرعا وطبعها بخلاف  
الزنا وانه ليس بحرام طبعها فكانت أشد حرمة منه وانما لم يوجب الحد أبو حنيفة فيها لعدم الدليل  
عليه لا لخنفتها وانما عدم الوجوب فيها للتغليظ على الفاعل لان الحد مطهر على قول بعض العلماء  
وفي فتح القدير وهل تكون اللواطة في الجنة أي هل يجوز كونها فيها قيل ان كان حرمتها عقلا  
ومعها لا تكون وان كان معافا فقط جازان تكون والصحيح انها لا تكون فيها لانه تعالى استبعده  
واستعجمه فقال ما سبقكم بهامن أحد من العالمين وسماه خبيثة فقال تعالى كانت تعمل الخبائث  
والجنة منزهة عنها اه وقيد بالاجنبية ليفيد ان زوجته وجار يته بالاولى في عدم وجوب الحد  
لكن قال في التبيين اذا فعل في عبده أو أمته أو منكوخته لا يجب الحد بالاجماع وانما يعزى لارتكابه  
المحذور وفي الحاوي القيسي وتكلموا في هذا التعزير من الجلد ورميه من أعلا موضع وحبسه في  
أثن بقعة وغير ذلك سوى الإحصاء والحب والجلد اصح اه وللواطة أحكام أخرى لا يجب بها العقرب  
المهر ولا العدة في النكاح الفاسد ولا في المأني بها الشبهة ولا تحل للزوج الاول في النكاح الصحيح ولا  
تثبت بها الرجعة ولا حرمة المصاهرة عند الأكثر ولا الكفارة في رمضان في رواية ولو قذف بها لا يحد  
خلا والهوا وكذا القذف امرأته بهالم يلاعن خلا فالهما وعن الصغار بكفر مستحبا عند الجمهور كذا  
في المجتبى وقدمنا انه يجب الغسل بها على الفاعل والمفعول به (قوله وبهجة) أي لا يحد بوطء بهيمة  
لانه ليس في معنى الزنا في كونه جنسية وفي وجود الداعي لان الطبع السليم يفر عنه والحامل عليه  
نهاية السفه أو فرط الشبق ولهذا لا يجب ستره الا انه يعزى لما بينا والذي يروى انها تدبج البهيمة  
وتحرق فذلك لقطع الحديث به وليس بواجب قالوا ان كانت الدابة مما لا يؤكل لحمها تدبج وتحرق لما  
ذكرنا وان كانت مما تؤكل تدبج وتؤكل عند أبي حنيفة وقال لا تحرق هذه أيضا هذا ان كانت البهيمة  
للفاعل وان كانت لغيره ففي الخائسة كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة وفي التبيين يطالب  
صاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة ثم تدبج هكذا ذكرنا ولا يعرف ذلك الاسما فحمل عليه اه  
والظاهر انه لا يجبر على دفعها (قوله وبرزنا في دار حرب أوبني) أي لا يجب الحد بالزنا في دار  
الحرب أو في دار البغي لقوله عليه السلام لا تقام الحدود في دار الحرب ولان المقصود هو الانزجار  
وولاية الامام منقطعة فيهما فيعزى الوجوب عن الفائدة أطلقه فاذا انه لا يقام بعد الخروج أيضا  
لانها لم تعقد وجبة فلا تنقلب وجبة قيد دار الحرب والبغى لان من زنى في محل نزول العسكر  
فان من له ولاية الإقامة بنفسه كالخليفة وأمير مصره ان يقيم الحد عليه لانه تحت يده بخلاف أمير  
العسكر والسرية لانه لم يفرض اليها الإقامة ويستثنى من كلام المصنف الوزنى في العسكر والعسكر



(قوله تسمية للفعل باسم  
الفاعل) كذافي المنع  
والصواب ما في الفتح تسمية  
للفعل (قوله اول كونها  
مسيبة بالتمكين) عطفه  
بأو وقد جعله في الفتح  
بيان العلاقة الجاز وعبارته  
بعذ كره المجاز لكونها  
مسيبة لزانى بالتمكين  
فتعلق المحذوف في  
حقها بالتمكين من فعل  
هو زنا والزنا فعل من هو  
منه عنده اثم به وفعل  
الصبي ليس كذلك فلا

وبرنابى بدمية في حقه  
وبرنابى ومجنون بمكفة  
بخلاف عكسه وبالزنا  
بمستأجرة

يناط به المحذاه وهذه  
العبارة يتضح كلام  
المؤلف وفي الفتح بقى أن  
يقال كون الزنا في اللغة  
هو الفعل المحرم من هو  
مخاطب ممنوع بل ادخال  
الرجل قدر حشفته قبل  
مشتهاة حالا أو ماضيا  
بلامك أو شبهة وكونه  
بالغا عاقلا لا اعتباره  
موجبا للمحذوف شرعا فقد  
مكن من فعل هو زنا لغة  
وان لم يجب على فاعله حد  
فالمجواب ان هذا واجب

في دار الحرب في أيام المحاربة قبل الفتح له ان يقيم للولاية حيث بخلاف ما اذا زنى واحد منهم خارج  
العسكر فانه لا يقيم المحذوفه (قوله وبرنابى بدمية في حقه) أى لا يجب المحذوف زنا رجل حربى  
مستأمن بدمية في حق الحربى المستأمن عند أبى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف آخر المحذوف لان  
المستأمن التزم أحكاما مدة مقامه في دارنا في المعاملات كما ان الذى التزمها مدة عمره ولهذا لا يحد حد  
القذف ويقتل قصاصا بخلاف حد الشرب لانه يعتقد باحتسائه ولهما انه ما دخل للقرار بل لحاجته  
كالجارة ونحوها فلم يصر من أهل دارنا ولهذا يمكن من الرجوع الى دار الحرب ولا يقتل المسلم ولا  
الذى به فائما يلتزم من المحكم ما يرجع الى تحصيل مقصوده وهو حقوق العباد لانه لما طمع في  
الانصاف يلتزم الانصاف والقصاص وحد القذف من حقوقهم اما حد الزنا فمخض حق الشرع قيد  
بقوله في حقه لان الذممة تحدد عند أبى حنيفة وأبى يوسف وقال محمد لا تحدد أيضا لان المرأة تابعة  
فامتناع المحذوف في حق الاصل بوجوب امتناعه في حق التبعية كالبالغة اذا مكنت الصبي والمجنون قلنا ان  
فعل المستأمن زنا لانه مخاطب بالحرمان على ما هو الصحيح وان لم يكن مخاطبا بالشرايع على أصلنا  
والتمكين من فعل هو زنا موجب للمحذوفها وقيد بالحربى لان الذى اذا زنى بحرية فانه محذوف عندهما  
خلا والمحمد والاصل لا يوجب ان الحدود كلها تقام على المستأمن والمستأمنة الا حد الشرب كما تقام  
على الذى والذممة فسوى بين الذى والحربى المستأمن والاصل عند الامام الاعظم انه لا يقام على  
المستأمن والمستأمنة شئ من الحدود الا حد القذف بخلاف الذى ومحمد يقول كذلك في جميع  
ما ذكرنا الا انه يقول فعل الرجل أصل والمرأة تباع والامتناع في الاصل امتناع في التبعية فمحل  
الاختلاف في حد الرنا والسرقة واما حد القذف فواجب اتفاقا وحد الشرب غير واجب اتفاقا وقيد  
بالذممة لانه لو زنى مستأمن بمستأمنة فلا حد عليهما خلافا لابي يوسف والحاصل ان الزانيين اما مسلمان  
أو ذميان أو مستأمنان أو أحدهما مسلم والاخر ذمى وهو صادق بصورتين أو أحدهما مسلم والاخر  
مستأمن وهو صادق بصورتين أو أحدهما ذمى والاخر مستأمن وهو صادق بصورتين فهي تسع  
صور والمحذوف واجب في الكل عند الامام الا في المستأمنين والافيم اذا كان أحدهما مستأمنًا أو  
كان فلا حد عليه في ثلاث منها كما لا يخفى (قوله وبرنابى أو مجنون بمكفة بخلاف عكسه) أى لا  
يجب الحد اذا زنى صبي أو مجنون بمكفة ويجب الحد اذا زنى بالغ بصبي أو مجنونة لان فعل الزنا يتحقق  
منه وهى محل الفعل ولهذا يسمى هو واطثا وزانيا والمرأة موطوءة ومرتبا بها الا انها سميت زانية  
مجازا تسمية للفعل باسم الفاعل كالراضية بمعنى المرضية أو لكونها مسيبة بالتمكين فتعلق المحذوف حقها  
بالتمكين من قبيل الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه مؤثما على مباشرته وفعل الصبي ليس  
بهذه الصفة فلا ينط به الحد وقد ذكر بعضهم ان كما اتفق المحذوف عن الرجل اتفق عن المرأة وهو  
منقوض بزنا المكروه بالمطوعة والمستأمن بالذممة والمسلمة فالاولى ان لا تجعل قاعدة لان الحكم في كل  
موضع يقتضى الدليل قال في التبيين وعبارات أصحابنا ان فعلها مع الصبي والمجنون ليس بزنا يشير الى  
ان احصائها لا يسقط بذلك كما لا يسقط احصان الصبي والمجنون حتى يجب المحذوف على قاذفهما بعد البلوغ  
والافاقه وقد قدمنا حكم المهر (قواه وبالزنا بمستأجرة) أى لا يجب المحذوف بوطء من استأجرها ليزنى  
بها عند أبى حنيفة وقال لا يجب الحد لعدم شبهة الملك ولهذا لا يثبت النسب ولا يجب العدة وله ان الله

التفصيل بين تمكينها صبيًا فلا تحدد ومجنونًا فتحد لان قولهم وطء الرجل يخص البالغ لكن لا فائلا بالفصل والذى يغيب على  
الظن من قوة كلام أهل الآية انهم لا يسمون فعل المجنون زنا ولو احتمل ذلك فالوضع موضع احتياط في الدرء فلا تحديه اه



تعالى سمي المهر أجرة بقوله تعالى فما استمتعتم به منهن فأتوهن أجورهن فصار شبهة لان الشبهة ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة فصارت كما لو قال أمهرتك كذا لا زني بك قيدا بان يكون استأجرها ليزني بها لانه لو استأجرها للخدمة فزني بها يجب المحد اتفاقا لان العقد لم يضاف الى المستوفى بالوطء والعقد المضاف الى محل يورث الشبهة في ذلك المحل لاني محل آخر (قوله وبا كراه) أي لا يجب المحد بالزنا با كراه أطلقه فشمع ما اذا كان المنكره السلطان أو غيره اما اذا كان المنكره السلطان فكان أبو حنيفة أولا يقول عليه الحد وهو قول زفر لان الزمان الرجل لا يتصور الا بعد انتشار الآلة وهذا آية الطوع ووجه قوله الآخر ان السبب المسمى قائم ظاهرا وهو قيام السيف على رأسه والانتشار دليل محتمل لانه قد يكون من غير قصد كما في النائم فلا يزول اليقين بالمحتمل وأما اذا أكرهه غير السلطان فانه محدد عند الامام وقال لا يجب التحقق الا كراه من غير السلطان عندهما لان المؤثر خوف الهلاك ويتحقق من غيره وله انه من غيره لا يدوم الا نادرا التحككه من الاستغناء بالسلطان وبجماعة المسلمين ويمكنه دفع شره بنفسه بالسلاح والنادر لا حكم له فلا يسقط المحد بخلاف السلطان لانه لا يمكنه الاستغناء بغيره ولا الخروج بالسلاح عليه قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لانه لم يمكن في زمن أبي حنيفة لغير السلطان من القوة ما لا يمكن دفعها بالسلطان وفي زمنهما ظهرت القوة لكل متغلب فيقضي بقولهما كذا في الظهيرية فلذا أطلق في المختصر (قوله وبا كراه ان أنكره الآخر) أي لا يجب المحد باقرار أحد الزانين اذا أنكره الآخر لان دعوى النكاح يحتمل الصدق وهو يقوم بالطرفين فأورث شبهة واذا سقط المحد وجب المهر تعظيما لخطر البضع أطلقه فشمع ما اذا قال لم أطأ أصلا أو قال تزوجت وشمل ما اذا كان المنكر الرجل أو المرأة وهو قول الامام وقال ان ادعى المنكر منهما الشبهة بان قال تزوجته فهو كما قال وان أنكر بان قال ما زنيته ولم يدع ما يسقط المحد وجب على المقر المحد دون المنكر وحاصل دليل الامام ان الزنا فعل مشترك بينهما قائم بهما فانتفاؤه عن أحدهما يورث شبهة في الآخر واذا سقط المحد وجب المهر تعظيما لامر البضع وان كانت هي منكرا لامر النكاح لانه من ضرورة سقوط المحد وأشار المصنف الى انه لو زني بامرأة خرساء لاحد على واحد منهما قال في الاصل وجعل الجواب في الخرساء كالجواب فيما اذا كانت المرأة ناطقة وادعت المرأة النكاح بخلاف ما اذا كانت المرأة مجنونة أو صبية يجامع مثلها كان على الرجل المحد وبخلاف ما اذا كانت المرأة غائبة وأقر الرجل انه زني بها أو شهد عليه الشهود فانه يقام المحد على الرجل كذا في الظهيرية (قوله ومن زني بامة فقتلها الزمة الحد والقيمة) معناه قتلها بفعل الزنا لانه حتى جنايتين فيوفر على كل واحدة منهما حكمها وعن أبي يوسف انه لا يجب لان تقرر ضمان القيمة بسبب ملك الامة وصار كما اذا اشتراها بعد ما زني بها وهو على هذا الخلاف واعتراض سبب الملك قبل اقامة المحد وجب سقوطه كما اذا ملك المروق قبل القطع ولهما انه ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ضمان دم ولو كان يوجبها لما يوجبها في العين كما في هبة المروق لاني منافع البضع لانها استوفيت والملك يثبت مستندا فلا يظهر في المستوفى لكونها معدومة وهذا بخلاف ما اذا زني بها فاذهب عينها حيث يجب عليه قيمتها ويسقط المحد لان الملك هناك يثبت في الجثة العيا هو هي عين فأورث شبهة وأشار المصنف الى انه لو زني بجمرة فقتلها به يجب المحد عليه اتفاقا لان الحرمة لا تملك بالضمان وان لم يقتلها وانما أفضاها بان اختلط المسلكان فان كانت كبيرة مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه المحد ولا شيء عليه في الافضاء لرضاها به ولا مهر عليه لوجوب المحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء

وبا كراه وباقرار ان أنكره الآخر ومن زني بامة فقتلها الزمة الحد والقيمة

(قوله قيدا بان يكون استأجرها ليزني بها) أي بان يقول استأجرتك لازني بك أو قال أمهرتك كذا لازني بك أو خذي هذه الدراهم لا طأك كما في الفتح قال والمحق في هذا كله وجوب المحد الذي كور معنى يعارضه كتاب الله تعالى قال الله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا المعنى الذي يفيد ان فعل الزنا مع قوله أزني بك لا يجلد معه لفظ المهر معارض له اه وأقره في النهر



ويجب العقروان كانت مكرهه من غير دعوى شبهة فعليه الحدونها ولا مهر لها ثم ينظر في الإفضاء  
فإن لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لأنه فوت جنس المنفعة على الكمال وإن كان يستمسك  
بولها أحد وضمن ثلث الدية لما أن جنايته جائفة وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما وإن كان  
البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وإن لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا  
يجب المهر عندهما خلافاً للمحمد وإن كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا لا في حق  
سقوط الارش برضاها وإن كانت صغيرة لا يجامع مثلها فإن كان يستمسك بولها الزمة ثلث الدية والمهر  
كاملاً ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنا وهو الإيلاج في قبل المشتبهة ولهذا لا تثبت به حرمه  
المصاهرة والوطء الحرام في دار الاسلام بوجوب المهر إذا انتفى الحد فيجب ثلث الدية لكونه جائفة على  
ما بينا وإن كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يضمن  
المهر أيضاً لما ذكرنا ولأن الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان خمر منه وضمان الجزء يدخل في  
ضمان الكل إذا كانا في عضو واحد كما إذا قطع أصبع إنسان ثم قطع كفه قبل البرء يدخل ارش  
الأصبع في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لو جود صورة الزنا وهو الوطء الحرام وفي المحيط لو  
كسر فخذاً امرأة في الزنا وجرحها ضمن الدية في ماله وحده لأنه شبه العمد وفي شبهه تجب الدية في ماله  
يعني به فيما دون النفس وإن جنت الامة فزني بها ولي الجناية فإن كانت الجناية توجب القصاص  
بأن قتلت نفساً عمداً فلا حد عليه وعليه العقولان من العناء من قال يملكها في هذه الصورة  
فأورث شبهة وإن كانت الجناية لا توجب القصاص فإن فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لأن  
الزاني لم يملك الجنة وإن دفعها بالجناية فعلى الخلاف وفي القوائد الظهيرية لو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن  
قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعاً خلافاً للشافعي أما لو زنا بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي  
جامع قاضيان لو زنى بجمرة ثم نكحها لا يسقط الحد بالاتفاق (قوله والخليفة يؤخذ بالقصاص  
والأموال لا بالحد) لأن الأول حقوق العباد لما أن حق استيفائها له الحق فيكون الإمام فيه كغيره  
وإن احتاج إلى المنفعة فالمسلمون منعه فيقدر بهم على الاستيفاء فكان الوجوب مفيداً وبهذا يعلم أنه  
يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء القاضي والقضاء لتمكين الولي من استيفائه لأنه شرط كما  
صرحوا به وأما الثاني أعني الحدود فأنما لا تقام عليه لأن الحد حق الله تعالى والإمام هو المكلف  
بأقامته وتعدراً أقامته على نفسه لأن أقامته بطريق الجزاء والنكال ولا يفعل ذلك أحد بنفسه ولا ولاية  
لاحد عليه ليستوفيه وفائدة الإيجاب الاستيفاء فإذا تعذر لم يجب وفعل نائبه كفعله لأنه بامرّه أطلق  
في الحد فشمل حد القذف لأن الغلب فيه حق الشرع فكان كبقية الحدود والمراد بالخليفة الإمام  
الذي ليس فوقه إمام وقيد به احترازاً عن أمير البلدة فإنه يقام عليه الحدود بإمر الإمام والله أعلم

### باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

(قوله شهدوا بمحمد متقدم سوى حد القذف لم يجد) أي شهدوا بسبب حد وهو الزنا والسرقة أو  
شرب الخمر لا بنفس الحد وكذلك قوله متقدم معناه متقدم سببه والأصل أن الحدود الخالصة حق الله  
تعالى تبطل بالتقدم لأن الشاهد مخير بين حسبتين أداء الشهادة والستر فالتأخير إن كان لاختيار  
الستر فلا أقدم على الأداء بعد ذلك لضيقه هيئته أو لعداوة حركته فيتهم فيها وإن كان التأخير  
للاستر يصير فاسقاً ثم اتفقنا بالمنع بخلاف التقدم في حد القذف لأن فيه حق العباد لما فيه

والخليفة يؤخذ بالقصاص  
والأموال لا بالحد  
باب الشهادة على الزنا  
والرجوع عنها  
شهدوا بمحمد متقدم سوى  
حد القذف لم يجد

(قوله وإن جنت الامة)  
تقدمت هذه المسئلة أول  
الباب  
باب الشهادة على الزنا  
والرجوع عنها



من دفع العار عنه ولهذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار والتقدم غير مانع في حقوق العباد ولان الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ولا يرد حسد المارقة لان الدعوى ليس بشرط للحسد لانه خالص حق الله تعالى على مامر وانما شرط للمال ولان الحكم يدار على كون التمدد حق الله تعالى فلا يعتبر وجود التهمة في كل فرد ولان المارقة تقام على الاستشراء على غرة من المالك فيجب على الشاهد اعلامه وبالكتمان يصير فاسقا آثما وأشار المصنف بكون التقدم مبطلا لها الى ان التقدم يمنع الاقامة بعد القضاء حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقدم الزمان لا يقام عليه لان الامضاء من القضاء في باب الحدود فلا بد من قيام الشهادة حال الاستيفاء وبالتقدم لم تبق الشهادة فلا يصح هذا القضاء الذي هو الاستيفاء وقد بالشهادة لانه لو أقرب بسبب عدم تقدم حذ لا نتفاء العلة لان الانسان لا يعادى نفسه الا في حد الشرب عند أبي حنيفة وأبي يوسف وان التقدم فيه يبطل الاقرار كذا في غاية البيان ولم يفسر المصنف التقدم لان الامام الأعظم لم يقدره بشئ وانما فوضه الى رأى القاضى في كل عصر لكن الاصح ما عن محمد انه يقدر بشهر لان مادونه عاجل وهو مروي عنهما أيضا وقد اعتبره محمد في شرب الخمر أيضا وعندهما هو مقدر بزوال الرائحة فلو شهدوا عليه بالشرب بعد ما لا تقبل وقد جزم به المصنف في بابيه فظاهره كغيره انه المختار فعلم ان الاصح اعتبار الشهر الا في شرب الخمر ولم يستثن المصنف كون التقدم لبعده المكان عن القاضى لان العذر لا يختص به بل يكون بنحو مرض أو خوف طريق وحاصله ان كل شئ يمنع الشاهد من المسارعة الى أداء الشهادة فهو عذر يقدره ولم يذكر المصنف وجوب المدعى على الشهود اذا شهدوا بزمان تقدم وذكروا في الخانية لو شهدوا بزمان تقدم اختلفوا فيه قال بعضهم بحد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحدون اهـ (قواه ويضمن المال) يعنى في صورة شهادتهم بسرقة متقدمة لان الدعوى شرط في حقوق العباد فتأخير الشاهد لتأخير الدعوى لا يلزم فيه تفسيق ولا تهمة ولذا لم يبطل حد القذف بالتقدم ان كان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح لتوقفه على الدعوى اطلاقه فشمع ما اذا كان تأخير الشهادة لعدم الدعوى بسبب عدم علم صاحب المال او لطلبه السر أو لكتمان الشهادة بعد طلبه الشهادة منه وينبغي ان لا تقبل شهادتهم في حق المال أيضا في الوجه الثاني لفسقهم بالكتمان واعلم ان قولهم بضمن المال مع تصريحهم بوجود التهمة في شهادتهم مع التقدم مشكل لتصریحهم في كتاب الشهادات بانها لا شهادة للتهم سواء كانت في الاموال أو في غيرها الا ان يقال ان التهمة غير محققة وانما الموجد الشبهة والمال ثبت مع الشبهة بخلاف الحد (قوله ولو أثبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة) أى لو شهدوا انه سرق من فلان وهو غائب لم يقطع والفرق ان بالغيبه تنعدم الدعوى وهى شرط في السرقة دون الزنا والحضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالموهوم لانه شبهة الشبهة واعتبارها يودى الى سد باب الحدود لان المقر يحتمل أن يرجع فرجوعه شبهة فيدبرأيه الحد واحتمال رجوعه شبهة الشبهة فلا يسقط وكذا البينة يحتمل رجوعها فرجوعها حقيقة شبهة واحتمال شبهة الشبهة وأشار المصنف الى أنه لو أقر أنه زنى بفلانة وهى غائبة فانه يحذب بالاولى ولانه عليه السلام رجم ما عزا والغامدية حين اقربا بالزنا بغائبين وقيد بالزنا لانه لو كان القصاص بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب وهو حقيقة المسقط فاحتماله يكون شبهة المسقط لاشبهة الشبهة (قوله وان أقرب بالزنا بمجهولة حد وان شهدوا بذلك لا) أى شهدوا عليه أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لا يحد لاحتمال انها

ويضمن المال ولو أثبتوا زناه بغائبة حد بخلاف السرقة وان أقرب بالزنا بمجهولة حد وان شهدوا بذلك لا

(قوله وقال بعضهم لا يحدون) أقول هذا هو المذهب فقد اقتصر عليه الحاكم الشهيد في الكافي حيث قال واذا شهد الشهود على رجل بزنا قديم لم آخذ بشهادتهم ولا أحدهم اهـ وهذا هو الوجه فان شهادتهم كاملة

امراته أو أمته بل هو الظاهر بخلاف الاقرار لانه لا يخفى عليه امراته وأمته ولا اعتبار باحتمال ان تكون أمته بالميراث ولا يعرفها لانه ثابت في المعروفة كالجهوات واعتباره يؤدي الى انسداد باب الحدود وفي كافي الحيا كم الشهيد وان قال المشهود عليه ان التي رأوها معي ليست لي بامرأة ولا خادم لم يحد أيضا وذلك لانها يتصور انها أمه ابنه أو منكر وحقه كحافاسدا اه وهذا التعليل أولى مما عمل به لعدم الوجوب من أنه اقرار مرة واحدة لانه يقتضي انه لو قال هذه المقالة أربعاً وحده وليس كذلك وفي الحاشية لو قالوا زني بامرأة لا نعرفها ثم قالوا بفلانة فانه لا يحد الرجل ولا الشهود اه (قوله) كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) بيان لمسئلتين لا حدة فيهما الأولى لو اختلف الشهود في طوع المرأة فشهدا ثنائان أنه استكرهها واثناان انها طأ وعته وعدم وجوب الحد عليهما قول الامام وقال لا يحد الرجل خاصة لا تفاهم على الموجب عليه وان فراد احد الفرقتين بزيادة جنابة وهو الاكراه بخلاف جانبها لان طوعا عتبات شرط لتحقيق الموجب في حقها ولم يثبت لا اختلافهم وله أنه اختلف المشهود عليه لان الزنا فعل واحد وقوم بهما ولا ن شاهد في الطواعة صار اقا ذين لها وانما يسقط الحد عنهما الشهادة شاهدة الا كراه لان زناها مكرهة يسقط احصائها فصارا خصمين في ذلك أطلقه فشميل ما اذا شهد ثلاثة بالطواعة وواحد بالا كراه وعكسه لكن في الوجه الاول يحد الثلاثة حد القذف لعدم سقوط احصائها بشهادة الفرد وعند الامام لا يحدون في الوجوه الثلاثة لان اتفاق الاربعة على النسبة الى الزنا يلغى الشهادة مخرج الكلام مهم من أن يكون قذفاً الثانية لو اختلفوا في البلد الذي وقع فيه الزنا فهو على وجهين أحدهما ان يشهدا ثنائان أنه زني بها بالا كوفة واثناان أنه زني بها بالبصرة فلا حد عليهما لان المشهود به فعل الزنا وقد اختلف باختلاف المكان ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة ولا يحد الشهود خلافاً لفرقة شبهة الاتحاد نظر الى اتحاد الصورة والمرأة وعلى هذا الخلاف اذا جاء القاذف بأربعة شهداء فشهدا ثنائان أنه زني في بلد وآخران أنه زني في بلد آخر وثانينهما أن يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد وهو على وجهين أحدهما ان يذكروا وقتاً واحداً مع تباعد المكانين كما اذا شهدا بأربعة أنه زني بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية وأربعة أنه زني بها بالا كوفة في الوقت المذكور بعينه وفي هذه لا حد عليهما وهو المراد بقوله ولو على كل زنا أربعاً لتيقننا بكذب احدهما لان الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيجوز القاضي عن الحكم بينهما للتعارض أولتهم الدلب ولا يحد الشهود أيضاً لان كل واحد منهما متم به نصاب الشهادة واحتمل الصدق ثانيهما ما ان يتقارب المكانان مع اتحاد الوقت فتجوز شهادتهما لانه يصح كون الامر فيهما في ذلك الوقت لان طلوع الشمس يقال لوقت ممتد امتدادا عرفيا لانه يخص وقت ظهورها من الافق ويحتمل تكرار الفعل كذا في فتح القدير وذكري الحيا كم في كافيه اذا شهدا بأربعة على رجل بالزنا فاختلفوا في المنزل بها أو في المكان أو في الوقت بطالت شهادتهما الا أن يكون اختلافهم في مكانين متقاربين من بيت أو غير بيت في مقام الحد استحسانا اه (قوله) ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة) أي اختلفوا في مكان الزنا من بيت واحد كما اذا شهدا ثنائان أنه زني بها في زاوية منه واثناان أنه زني بها في زاوية أخرى منه وهذا استحسان والقياس ان لا يجب لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتها في زاوية أخرى بالا اضطراب والحركة أولان الواقع في وسط

كاختلافهم في طوعها أو في البلد ولو على كل زنا أربعة ولو اختلفوا في بيت واحد حد الرجل والمرأة ولو شهدوا على زنا امرأة

(قوله) وذلك لانها يتصور ان تكون أمه ابنه الخ قال في النهر مقتضى هذا انه لو قال هي أجنبية عني بكل وجه ان يحد



البيت فيحسبه من في المقدم في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر فيشهد بحسب ما عنده أطلق في البيت وهو مقيد بالصغير لان الكبير كالدار ولو اختلفا في دارين لاحد كالباين والمحاصل ان الاختلاف في المكان مانع لقبولها الا اذا أمكن التوفيق بان يكون صغيرا وقيد الاختلاف بما ذكر لانهم لو اختلفوا في طولها وقصرها أو سمعها أو هزها أو في لونها أو في ثيابها فانه لا يمنع لامكان التوفيق وقد استشكل على هذا مذهب الامام فيما اذا اختلفوا في الاكراه والطواعية فان التوفيق فيه ممكن بان يكون ابتداء الفعل كراهيا وانه طواعية قال في الكافي يمكن أن يجاب عنه بان ابتداء الفعل اذا كان عن اكره لا يوجب الحد فالنظر الى الابتداء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب بالشك وهنا بالنظر الى الراويين يجب ما تقرقا (قوله ولو شهدوا على زنا المرأة وهي بكر أو الشهود فسقة أو شهدوا على شهادة أربعة وان شهد الاصول لم يجد أحد) بيان لثلاث مسائل لاحد فيها الاولى لو شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة فوجدت فلانة بكرا يقول النساء لان الزنا لا يتحقق مع بقاء البكارة فلا حد عليهما اظهر الكذب ولا على الشهود لان سقوطه بقول النساء وشهادتهن حجة في اسقاط الحد وليس بحجة في ايجابه وأشار المصنف الى أنهم لو شهدوا على رجل بالزنا فوجدوا محبوسا أو شهدوا عليها بالزنا فوجدت رتقاء أو قرناء وانه لا حد على أحد لما ذكرنا واطلق في قوله وهي بكر فتشمل ما اذا نكت بكارتها بقول امرأة واحدة وكذا في الرق والقرن وكل ما يعمل فيه بقول النساء كذا في كافي المحاكم الثانية لو شهد أربعة فسقة بالزنا لا يستلزم الحد فثبت الزنا فلا حد ولا حد على الشهود لان الفاسق من أهل الاداء والتحمل وان كان في أدائه نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته بنقد عندنا فيثبت بشهادتهم شبهة الزنا فسقط الحد عنهم واطلق في الفسقة فتشمل ما اذا علم فسقهم في الابتداء أو ظهر فسقهم كما في الهداية وأشار المصنف بسقوط الحد عن الشهود الفسقة الى أن الفاذف لو أقام أربعة من الفساق على أن المذوف قد زنى بسقط عنه الحد قالوا بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القتل باقامة الشهود الفسقة على أن أولياء المقتول قد عفووا لان وجوب القود بالقتل متيقن فلا يسقط عنه بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف وانما يجب بالعجز عن اقامة البينة وتماه في التبيين الثالثة لو شهدوا على شهادة أربعة فلا تنال الشهادة على الشهادة لا تجوز في الحدود لما فيها من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع ولا حد على الفروع لان المحاكمي للقذف لا يكون قاذفا وكذا لا حد على الاصول بالاولى واذا شهد الفروع ووردت شهادتهم ثم جاء الاصول بعد ذلك وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم ولم يحدوا ايضا وهو المراد بقوله وان شهد الاصول لم يحد لان شهادة الاصول قد ردت من وجه بردت شهادة الفروع قيد بالحد لان له لو ردت شهادة الفروع في الاموال فان شهادة الاصول بعده مقبولة لثبوت المال مع الشبهة دون الحد ولو ردت شهادة الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده ابدان كل شيء ان ردت لتهمة مع بقاء الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كالعبد والكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق والاسلام لزوال المانع كذا في التبيين (قوله ولو كانوا عيانا أو محدودين أو ثلاثة حد الشهود لا المشهود عليهما) لانه لا يثبت بشهادة الاعمى والحدود المال فكيف يثبت الحد وهم ليسوا من أهل أداء الشهادة فلم تثبت شبهة الزنا فكذا في محدودين ومراده من ليس أهلا للاداء قد دخل العبد مع أنه ليس باهل للحمل ايضا ولا فرق بين أن يكون الكل كذلك أو بعضهم كذلك وأما

وهي بكر أو الشهود فسقة  
أو شهدوا على شهادة  
أربعة وان شهد الاصول  
لم يجد أحد ولو كانوا  
عيانا أو محدودين أو  
ثلاثة حد الشهود لا  
المشهد عليهما

اذا نقص عددهم عن الاربعة فلانهم قذفة لان الشهادة قذف حقيقة ونحو وجهها عنه باعتبار  
 الخمسة ولا حسنة عند النقصان وحدهم رضي الله عنه الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبه  
 بمحض من العجالة رضي الله عنهم من غير تكبير (قوله ولو حذو أو محدودا  
 حدوا) لانهم قذفة اذا شهدوا ثلاثة على ما بينا (قوله وارش ضربه مدر وان رجم قذفته على  
 بيت المال) وهذا عند أي حنفية رضي الله عنه وقال ارش الضرب أيضا على بيت المال ومعناه  
 اذا كان جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجح الشهود ولا يضمنون  
 عنده وعندهم ما يضمنون لهما أن الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذا احتراز عن المخرج  
 خارج عن الوسع فينتظم المخرج وغيره فيضافان إلى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم  
 الرجوع يجب على بيت المال لأنه ينتقل فعل الجلد إلى القاضي وهو عامل للمسلمين فنجب  
 الغرامة في ما لهم وصار كالرجم والتصاص ولا يخيصة أن الواجب هو الجلد وهو ضرب مؤلم غير  
 جارح ولا مهلك ولا يقع جارحا ظاهرا إلا معنى في الضارب وهو قلة هدايته وافتصر عليه إلا أنه  
 لا يجب الضمان عليه في الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الإقامة بخافة الغرامة (قوله فلور جمع أحد  
 لا أربعة بعد الرجم حد وغرم ربع الدية) لان الشهادة انقلب قذفا بالرجوع لان به تنفسح  
 امهادته فجعل للحال قذفا للبيت وقذا انفسخت الحجة فينفسخ ما بيني عليه وهو القضاء في حقه فلا يورث  
 الشبهة بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه غير محصن في حق غيره لقيام القضاء حقه وانما عزم  
 الواحد الرابع ربع الدية لبقاء من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق فيكون التالف بشهادة الرابع  
 ربع الحق ولا يجب القصاص على الرابع عند ما لا نه تسبب في التالف وليس بمباشر فيه بالرجوع  
 لانه لو وجدوا أحدهم عبد افلا حد على واحد منهم لظهور أنهم لم تكن شهادة بل هي قذف في ذلك  
 الوقت فصاروا قاذفين حياتهم ماتوا لم يورث على ما سيجي وأشار إلى أنه لو كان حده الجلد  
 فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم فله يحد الرابع بالاولى وهو منفق عليه وفي مسألة الكتاب  
 خلاف زفر والى أنه لو رجع الكل حدوا وغرموا ربع الدية والى أنه لو شهد على رجل أربعة  
 انه زنى بفلانة وشهد عليه أربعة آخرون بالزنا بغيرها ورجم فرجع الفريقان فانهم يضمنون الدية  
 اجماعا ويحدون للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون (قوله وقبله حدوا ولا رجم) أي لو رجع  
 أحدهم قبل الرجم حد الكل الرابع وغيره وامتنع الرجم وقال محمد حدوا راجع خاصة لان  
 الشهادة تأكدت بالقضاء فلا ينفسخ الا في حق الرابع كما اذا رجع بعد الامة نساء ولهما ان الامة نساء  
 من القضاء وصار كما اذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولا يسطر الحد عن المسهود عليه أطلق في  
 قوله قبله فشمع ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وخلاف محمد انما هو فيما بعد القضاء وأما قبل  
 القضاء فيحد الكل عند الثلاثة خلافا لفرقائه قال محمد الرابع خاصة لانه لا يصدق على غيره ولنا ان  
 كلامهم قذف في الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به وادام يتصل بقي دقا فيحدون (قوله ولو  
 رجع أحد الخمسة لاني عليه) لانه بقي من يبقى بشهادته كل الحق وهو شهادة الاربعة وشمل قوله نسي  
 عليه الحد والغرم وما اذا كان قبل القضاء بعده وأفاد انه لا شيء على الاربعة بالاولى وحاصله انه لا شيء  
 على الكل وكأنه لم يرجع أحد (قوله فان رجع آخر حدوا وغرموا ربع الدية) اما الحد فلا ينفسخ  
 القضاء بالرجم في حقهما واما الغرامة فلانه بقي من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق والمعبر بقاء من  
 بقي على ما عرف وأفاد بالغرامة ان المسئلة بعد الرجم لانه لو كان قبله فلا غرامة وانما الزم الاول

ولو حذو فوجد أحدهم  
 عبدا أو محدودا دوا  
 وارش ضربه مدر وان  
 رجم قذفته على بيت المال  
 فلور جمع أحد الاربعة  
 بعد الرجم حد وغرم  
 ربع الدية وقبله حدوا  
 ولا رجم ولو رجع أحد  
 الخمسة لاني عليه فان  
 رجع آخر حدوا وغرم  
 ربع الدية

(قوله وغرموا ربع الدية)  
 كذا في عامة النسخ وفي  
 نسخة كل الدية وعلى ما في  
 العامة قال الرمي صوابه  
 جميع الدية قال في التبر  
 بعد قوله وغرم ربع الدية  
 لان الذي تلف بشهادته  
 انما هو ربع الحق ولذا  
 لو رجع الكل حدوا  
 وغرموا الدية اه



برجوع الثاني لانه وجد منه الموجب للعدو والضمنان رهوقذفه واتلافه شهادته وانما امتنع  
 الوجوب لما منع وهو بقاء من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجوع الثاني ظهر الوجوب واذا رجح  
 الثالث ضمن ربيع الديت وكذا الثاني والاول واذا رجح الخمسة ضمنوا الديت اجسادا كذا في  
 الحاوي القدسي (قوله وضمن المز كون دية المرجوم ان ظهر واعبيدا) يعني ضمن المز كون  
 برجوعهم عن التز كية دية المرجوم ان ظهر الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة عند أي خيفة  
 وقالاهي على بيت المال لانهم اتوا على الشهود خيرا فصار كما اذا اتوا على الشهود عليه خيرا بان  
 شهدوا باحصانه وله أن الشهادة انما تصير حجة وعاملة بالتز كية فكانت التز كية في معنى علة العلة  
 فيضاف المحكم اليها بخلاف شهود الاحصان لانه محض الشرط قيدنا بكونهم رجوعا بان قالوا  
 تعمدنا الكذب مع علمنا بانهم ليسوا احرارا لانهم لو ثبتوا على تز كيتهم ولم يرجعوا أو قالوا اخطانا  
 لم يضمنوا بالاجماع لانهم اخطوا فيماعملوا لعامة المسلمين فصاروا كالقاضي وأما دالمز كين انهم  
 اخبروا بجرية الشهود واسلامهم وعدالتهم لتكون تز كية سواء كان بلفظ الشهادة أو بلفظ  
 الاخبار لانهم لو اخبروا بانهم عدول ثم ظهر واعبيدا لم يضمنوا اتفاقا لانها ليست تز كية والقاضي  
 قد اخطأ حيث اكتفى بهذا القدر وقيد بالمز كين لانه لا ضمان على الشهود والمسئلة بحالها لان  
 كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للقذف لانهم قد ذفوا حيا وقدمات فلا يورث وقوله ان ظهر واعبيدا  
 مثال بل المراد ان ظهر انهم ليسوا أهلا للشهادة ولو كانوا كفارا ثم اعلم انه وقع في كثير من  
 الكتب وجوب الضمان على المز كين بظهورهم عبيدا من غير تقييد برجوع المز كين حتى  
 جعلها في المنظومة مسئلتين المسئلة الاولى فيما اذا ظهر واعبيدا الثانية اذا رجح المز كون وليس  
 الامر كذلك والحاصل أن ظهور الشهود عبيدا وعدمه لا تأثير له في ضمان المز كين وانما الموجب  
 عليهم هو الرجوع فقط عند الامام واذا لم يرجعوا وظهر واعبيدا فالضمان في بيت المال اتفاقا  
 (قوله كما لو قتل من أمر برجه قطهروا كذلك) أي يضمن المز كون الديت كما يضمن القاتل لمن  
 أمر القاضي برجه قطهروا الشهود انهم ليسوا أهلا للشهادة وفي القياس يجب القصاص على قاتله لانه  
 قتل نفسا معصومة غير حق وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهر اوقت القتل فاورث شبهة  
 وأشار بكون القاتل ضامنا الى أن الديت في ماله لانه عمدا والعواقل لا تعقل دم العمد وتوجب في ثلاث  
 سنين لانه وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب طال لانه وجب بالعقد  
 فاشبهه الثمن في البيع وقيد بقوله وأمر القاضي برجه لانه لو قتله بعد التز كية قبل القضاء  
 بالرجم وجب القصاص في العمد والديت في الخطأ على عاقلته والمراد من الامر بالرجم القضاء به  
 واستلزم ان يكون بعد التز كية فلو أمر برجه بعد الشهادة قبل التعديل خطا من القاضي فقتله  
 رجل عمدا وجب القصاص أو خطأ وجبت الديت في ثلاث سنين وقيد بقوله قطهروا كذلك لانه  
 لو قتله بعد الامر بالرجم ولم يظهر الشهود كذلك فلا شيء عليه ولم يذكر المصنف تعزير القاتل ولا شك  
 فيه لا فتياه على الامام كما في فتح القدير وقيد بقتل المأمور برجه لان من قتل من قضى بقتله  
 قصاصا فانه يقتض منه سواء ظهر الشهود عبيدا أو لا لان الاستيفاء للولي كذا في التبيين من كتاب  
 الردة (قوله وان رجم فوجدوا عبيدا فديته في بيت المال) لانه امثل أمر الامام فنقل فعله اليه  
 كذا في الهداية وهو يقتضي ان يضبط رجم بالبناء للفاعل أي وان رجم رجل من أمر القاضي  
 برجه والمسئلة الاولى بيان لقتله بالسيف والثانية بيان لقتله بالرجم واقتصر عليه في فتح القدير

وضمن المز كون دية  
 المرجوم ان ظهر واعبيدا  
 كما لو قتل من أمر برجه  
 قطهروا كذلك وان رجم  
 فوجدوا عبيدا فديته  
 في بيت المال

و يحوز أن يكون مبنيًا للفعول أي ان رجم المشهود عليه بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود كذا في غاية البيان ولم أره ل تؤخذ الدية حالاً أو مؤجلة (قوله وان قال شهود الزنا تعمدنا النظر قبل شهادتهم) لانه يباح النظر لهم الى الفرج ضرورة تحمل الشهادة فاشبهه الطبيب والقابلة والخافضة والختان والاحتقان والبلكار في العنة والرد بالعيب قيد بقوله تعمدنا النظر لانهم لو قالوا تعمدنا النظر للتدخل لا تقبل شهادتهم اجماعاً لفسقهم (قوله ولو أنكر الاحصان فشهد عليه رجل وامرأتان أو ولدت منه زوجته رجم) أي لو أنكر الدخول بعد وجود سائر الشرط أما اذا ولدت منه فلان الحكم باثبات النسب منه حكم بالدخول عليه ولهذا لو طلقها يعقب الرجعة والاحصان يثبت بمثله وأما اذا شهد عليه بالاحصان رجل وامرأتان بعدما أنكر بعض شرائطه كالنسكاح والدخول والحريية فانه يبرحم خلافاً للزفر والشافعي فالشافعي مروي على أصالة أن شهادتهم غير مقبولة في غير الاموال وزفر يقول انه شرط في معنى العلة لان الجنابة تتغلظ عنده فيضاف الحكم اليه فاشبه حقيقة العلة فلا تقبل شهادة النساء فيه احتيالا للدرء وصار كما اذا شهد ذميان على ذمي زنى عبده المسلم انه أعتقه قبل الزنا لا تقبل لما ذكرنا ولنا أن الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة عن الزنا على ما ذكرنا فلا يكون في معنى العلة وصار كما اذا شهدوا به في غير هذه الحالة ولا يرد انه يصح الرجوع عن الاقرار به فدل انه كالحمد لا نأقول انما صح لانه لا يمكن له فيه بخلاف ما ذكرنا لان العتق يثبت بشهادتهما وانما لا يثبت سبق التاريخ لانه ينكره المسلم ويتضرر به المسلم والمراد بقوله أو ولدت منه أن يكون له من زوجته ولد قبل الزنا قال في غاية البيان ودلت هذه المسئلة على ان اثبات الاحصان ليس مثل اثبات العقوبات كالحودود والقصاص لانها لا تثبت بدلالة الظواهر قالوا وكيفية الشهادة بالدخول ان يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها أو باضعها ولو قالوا دخل بها يكفي عندهما وقال محمد لا يكفي ولا يثبت بذلك احصانه لانه مشترك بين الوطء والزفاف والخلو والزيارة فلا يثبت بالشك كلفظ القربان والاثبات ولهما أنه مني أضيف الى المرأة بحرف الباء يتعين للجماع بخلاف دخول عليها فانه للزيارة ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها وانكرت صار محصناً دونها وكذا لو قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت مسلمة واذا كان أحد الزانيين محصناً يحد كل واحد منهما حده وان رجع شهود الاحصان لا يضمنون وهي معروفة وفي المحيط امرأة الرجل اذا أقرت انها أمة هذا الرجل فزنى الرجل يبرحم وان أقرت بالرق قبل ان يدخل بها ثم زنى الرجل لا يبرحم استحساناً لا قياساً رجل تزوج امرأة غير ولي فدخل بها قال أبو يوسف لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النسكاح غير صحيح قطعاً باختلاف العلماء والاختلاف فيه اه والله أعلم

### باب حد الشرب

أي الشرب المحرم أخره عن الزنا لانه أقبح منه وأغلظ عقوبة وقدمه على حد القذف لتيقن الحرمة في الشارب دون القاذف لا حتمال صدقه وتأخير حد السرقة لانه لصيانة الاموال التابعة للنفوس (قوله من شرب خمر أو أخذور يحهما وجوداً أو كان سكران ولو بنيدوش شهد رجلان أو أقر مرة حدان علم شربه طوطاً وصحاً) للعديث من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه أخرجه أصحاب السنن الاربعه الا للنسائي ثم نسخ القتل في الرابعة بمارواه النسائي انه عليه السلام قد أتى برجل شرب الخمر في الرابعة فجلده ولم يقتله وزاد في لفظ

وان قال شهود الزنا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم ولو أنكر الاحصان فشهد عليه رجل وامرأتان أو ولدت زوجته منه رجم

(قوله فاشبهه الطبيب الخ) ذكر الموضع التي يباح فيها النظر الى العورة عند العذر وقد نظمها بقولي ولا تنظر لعورة أجنبي \* بلا عذر كقابلة طبيب وختان وخافضة وحقن \* شهود زنا بلا قصد مريب وعلم بكاره في عنه أو \* زنا أو حبس رد للعيب

باب حد الشرب



(قوله وحد الخمر والسكر  
لا يقيم على أحد من  
الكفار) قال في النهروفي  
منية المفتي سكر الذي من  
الحرام حد في الأصح وأصل  
هذا والعذر للمصنف في  
حذفه قيد الإسلام إلا  
أنه في فتاوى قارئ  
الهداية أجاب حين سئل  
عن الذي إذا سكر هل  
يحد قال إذا شرب الخمر  
وسكر منه المذهب أنه  
لا يحد وأفتى المحسن بأنه  
يحد واستحسنه بعض  
الشايع لان السكر في  
جميع الأديان حرام

فراى المسلمون أن الحد قد رقع وإن القتل قد ارتفع أطلق في شرب الخمر فشمع القطرة الواحدة كما  
سيصرح به آخره وجود ريحها فشمع ما إذا كان الريح موجودا وقت الشهادة أو وقت رفعه  
إلى الحاكم وهي على وجهين فإن كان المكان قريبا فلا بد من وجود الرائحة عند أداء الشهادة فإن  
يشهد بالشرب وقيام الرائحة أو يشهد بأنه فقط فيأمر القاضي باستنساكه فيستنسكه ويخبره  
بأن ريحها موجود فإن شهد بأنه بعد مضى ريحها مع قرب المكان فسيأتى وإن كان المكان بعيدا  
فزال الرائحة فلا بد أن يشهد بالشرب ويقول لا أخدناه وريحها موجود لأن محيئهم به من مكان  
بعيد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرائحة فيحتاجون إلى ذلك للحاكم ولو أن المصنف  
اشتراط وجود الرائحة عن السكران بأن قال بعد قوله ولو بنبيذ أو خندور يريح ما شرب منه موجود  
لكن أولى لأنه لا بد من وجود رائحة الشرب الذي شربه خرا كان أو نبذ أسكر منه وقد ذكر  
المصنف الريح حيث قال مرجع ودون الهداية وريحها موجود وهو الحق لأن الريح من الأسماء  
المؤنثة السماعية كما في غاية البيان وقيد بالرجاء لأن شهادة النساء لا تقبل في الحدود وللشبهة ولم  
يذكر المصنف أن القاضي يسأل الشهود كما يسألهم في الزنا وقد ذكره قاضيان في الفتاوى فقال  
وإذا شهد الشهود عند القاضي على رجل بشرب الخمر سألهما القاضي عن الخمر ما هي ثم سألهما كيف  
شرب لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب  
لاحتمال أنه شرب في دار الحرب اهـ وينبغي أن يكون السؤال عن الوقت مبنيا على قول محمد وأما  
على المذهب فلا لأن وجود الرائحة كاف ثم قال فإذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة  
ولا يقضى بظاهر العدالة اهـ والمشهود عليه بشر بها لا بد أن يكون بالغاما قلا مسلمانا طاقا فلا حد  
على صبي ولا مجنون ولا كافر قال في الظهيرية رجل ارتد عن الإسلام والعياذ بالله تعالى ثم أتى به  
إلى الإمام ثم شرب خرا أو سكر من غير خرا أو سمرق أو زني ثم تاب وأسلم فانه يحد في جميع ذلك ما خلا  
الخمر والسكر فانه لا يحد فيهما لأن المرتد كافر وحد السكر والخمر لا يقيم على أحد من الكفار اهـ  
وفي الحانية ولا يحد الآخر من سواء شهد الشهود عليه أو أشار بإشارة معهودة يكون ذلك إقرارا منه  
في المعاملات لأن الحدود لا تثبت بالشبهات ويحد الأعمى ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر ظننتها لبناء  
أو قال لأعلم أنها خمر لا يقبل ذلك لأنه يعرفها بالرائحة والذوق من غير ابتلاع وإن قال ظننتها نبذ أقبل  
منه لأن غير الخمر بعد الغليان والسدة يشارك الخمر في الذوق والرائحة اهـ ولا بد من اتفاق  
الشاهدين فلو شهدا على الشرب والريح يوجد منه لكنهما اختلفا في الوقت لم يحد وكذا لو شهد  
أحدهما أنه شربها وشهد الآخر بإقراره بشربها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر  
وشهد الآخر أنه سكر من السكر كذا في الظهيرية وفي حصره الثبوت في البيعة والإقرار دليل على أن  
من يوجب في بيعة الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم مجتمعين عليها ولم يرههم أحد يشربونها غير أنهم  
جلسوا مجلس من يشربها لا يحدون وإنما يعزرون وكذلك الرجل يوجب حده مع ركوة من خمر وكان  
في عهد أبي حنيفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الإمام لم تحده فقال لأن معه آله الشرب  
والفساد فقال الإمام فارجعه فإن معه آله الزنا كذا في الظهيرية وفي قوله مرة رد لقول أبي يوسف  
أنه لا بد من مرتين اعتبارا بالشهادة كما في الزنا قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره  
وشرط أن يعلم شربه طوعا وهو بأن يشهد الشهود أنه شربه طائعا لأن الشرب مكرها لا يوجب  
الحد قال في الحانية ولو قال أكرهت عاها لا يقبل لأن الشهود شهدوا عليه بالشرب طائعا ولو لم يشهدوا

(قوله وظاهر كلام المصنف ان العفو شرط لاقامة الحمد) ظاهر كلامه انه لم يرتقلا صريحا ونقله في النهر عن العيني وفي التارخانية ولو شهد الشهود على السكران لا يقام عليه الحمد حتى يهجو ٢٩ وادامها يقام عليه سواء

ذهبت رائحة الخمر منه  
أولم تذهب (قوله غير  
انه مقدر بالزمان عند  
محمد) أي بشهر كما قدمه  
في الباب السابق (قوله  
وتلتوه ورمزوه) قال في  
الفتح المزمرة التحريك  
بعنف والترتبه والتلثة  
التحريك وهما بتأني  
مثنائين من فوق (قوله  
وقول الزيلعي وأشار في  
الهداية الخ) أفول ما ذكره

من عبارة الهداية ظاهر  
فيما قاله الزيلعي لان  
الرائحة قد يزيلها  
السكران باستعمال شيء  
فلا يلزم من وجود السكر  
وجود الرائحة ثم رأيت في  
حاشية أبي السعود كما

وان أقرأ وشهد بعدمضي  
ريحها لا بعد المسافة أو  
وجد منه رائحة الخمر أو  
تقايها أو رجع عما  
أقرأ وأقر سكران بان زال  
عقله لا

ذكرت حيث قال بعد  
سوقه عبارة المؤلف  
وقبه نظر اذ ما نقله  
في البحر عن الهداية

بذلك لا تقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله كان لكل من شهد عليه بالشرب أن يقول كنت مكرها  
فيرفع الحمد اه قال في الظهيرية فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالنكاح فانها  
لا يحدلان هناك هو ينكر السبب الموجب للحدلان الفعل يخرج عن أن يكون زنا بالنكاح وههنا  
بعذر الا كراه لا ينعدم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الا بيينة  
يقسمها على ذلك اه وظاهر كلام المصنف أن العفو شرط لاقامة الحمد حتى لو حده في حال سكره  
لا يكتفي به لعدم واثبته من كونه راجعا وفي القنية لا يجوز لقاضي الرستاق أو فقيه أو المتفقه وأئمة  
المساجد اقامة حد الشرب الا بتولية الامام (قوله وان أقرأ وشهد بعدمضي ريحها لا بعد المسافة  
أو وجد منه رائحة الخمر أو تقايها أو رجع عما أقرأ وأقر سكران بان زال عقله لا) أي لا يحد في  
هذه المسائل كلها ما ثبت به بعد زوال رائحتها باقرار أو بيينة فالتقدم وهو مقدر به فالتقدم يمنع  
قبول الشهادة بالاتفاق غير أنه مقدر بالزمان عند محمد اعتبارا بحد الرنا وهذا ان التأخير يتحقق  
بمضي الزمان والرائحة قد تكون من غيره كما قيل

يقولون لي انك شربت مدامة \* فقلت لهم لا بل أكلت السفرجلا

وعندهما يقدر بزوال الرائحة لقول ابن مسعود رضي الله عنه تلتوه ورمزوه واستنكهوه فان  
وجدتم رائحة الخمر واجلدوه ولان قيام الاثر من أقوى دلالة على القرب وانما يصار الى التقدير  
بالزمان عند تعذر اعتباره والتمييز بين الروائع ممكن للمستدل وانما يشبهه على الجهال وأما الاقرار  
فالتقدم لا يبطله عند محمد كما في حد الزنا على ما مر تقريره وعندهما لا يقام الحد اذا عند قيام الرائحة  
لان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا اجماع الا برأي ابن مسعود وقد شرط قيام  
الرائحة على ما رويناورج في غاية البيان قول محمد فقال والمذهب عندى في الاقرار ما قاله محمد لان  
حديث ابن مسعود رضي الله عنه أنكره بعض أهل العلم قال أبو عبيد لان الاصل في الحدود ادعاء  
صاحبها مقرباها الرد والاعراض وعدم الاستماع احتيالا للثدر كما فعل رسول الله صلى الله عليه  
وسلم حين أقر ما عرّف كيف يأمر ابن مسعود بالتلثة والمزمرة والاستنكاه حتى يظهر سكره فلو صح  
فتأويله أنه جاء في رجل أنه مولع بالشرب مدم واستحازه لذلك اه وفي فتح القدير وقول محمد  
هو الصحيح اه والحاصل أن المذهب قول أبي حنيفة وأبي يوسف الا أن قول محمد أرجح من جهة  
المعنى وقد مننا التفصيل في اشتراط وجود الرائحة وأن المسافة اذا كانت بعيدة والشرط وجودها عند  
التحمل لا الاداء وهو المراد بقوله لا بعد المسافة وقد مننا أن وجود الرائحة لا يدمها سواء كان قد  
شرب الخمر أو سكر من نبيذ وقول الزيلعي وأشار في الهداية الى أنه لا يشترط غير صحيح لانه قال أولا  
ومن شرب الخمر فاخذور يجهام وجوده أو جاؤا به وهو سكران وتانيا فان أخذه الشهود ورجعها  
توجد أو سكران وكونه سكران معنى عن اشتراط وجود الرائحة اذ لا يوجد سكران بغير رائحة  
ما شربه وأما اذا وجد منه رائحة الخمر أو تقايها فلا نه يحتمل أنه شربها مكرها أو مضطرا والرائحة  
محتملة أيضا فلا يجب الحد بالشك وأشار الى أنه لو وجد سكران لا يحكم من غير اقرار ولا بيينة لاحتمال

لا ينافي ما ادعاه الزيلعي حتى لو ذهبت الريح بالمعالجة لم يكن ذلك مانعا من اقامة الحمد كما قدمناه عن البرجندی معزيا  
للصيط وهذا الذي قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر وقوله اذ لا يوجد سكران الخ غير مسلم لما علمت من عدم  
التلازم بينهما



(قوله وهذا يدل على ان البنج حلال مطلقا) أي سواء علم به أولا ولم يذكروا إذا سكر منه وفي التتارخانية ولو سكر من نبيذ العسل أو الذرة أو نحو ذلك أو من البنج أولين الرماك لم يحددتم قال وفي جامع الجوامع وجدت بخط شيخني في زماننا الفتوى على ان من سكر من البنج يحد اه ومثله في ٣٠ القهستاني عن النهاية وفي العناية رواية الجامع الصغير للامام المحبوبي تدل على ان

السكر الحاصل من البنج حرام وكلام المصنف يدل على ان البنج مباح ولا تنافي بينهما اه وفي حاشية أبي السعود بعد نقله عن المؤلف تصحيح المحل ويخالف ما جزم به في التنوير من كتاب الاشربة بحرمته ونصه ويحرم أكل البنج والمحشيشة والافيون لكن دون حزمة الخمر اه قلت التوفيق بينهما ممكن بما نقله شيخنا عن القهستاني آخر كتاب الاشربة ونصه ان البنج أحد نوعي القت حرام لانه يزيل العقل وعليه الفتوى بخلاف نوع آخر منه فانه مباح كالافريت لانه وان احتل العقل به لم يكنه لا يزيل وعليه يحمل ما في الهداية وغيرها من اباحة البنج كما في شرح اللباب (قوله وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو) أي فيندري به الحد قال في العناية ولهذا وافقهما في السكر الذي يحرم عنده القدح المسكر

ما ذكرنا ولا احتمال أنه سكر من المباح وفي الظهيرية شهادة أحدهما أنه شربها ولا خرا أنه قاهها لم يحدوا شرب قوم نبيذ فسكر منه بعضهم دون البعض حد من سكر وأما اذا رجع عن الاقرار فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كسائر الحدود وهذا لانه يحتمل أن يكون صادقا فصارت شبهة والحدود تدرب بالشبهات وأما اذا أقر وهو سكران فلزيادة احتمال الكذب في اقراره فاحتمال للذرة لانه خالص حق الله تعالى وأشار الى ان كل حد كان خالصا لله تعالى فلا يصح اقرار السكران به وان ما لم يكن خالصا لله تعالى فانه يصح اقراره به كحد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته والحاصل أن اقراره بالحدود لا يصح الاحد القذف واقراره بسبب القصاص وسائر الحقوق من المال والطلاق والعتاق وغيرها صحيح لانها لا تقبل الرجوع ولذا اذا أقر بالسرقة ولم يقطع لسكره أخذ منه المال وصار ضامنا له وأما ارتداده فليس بصحيح فلا تبين منه امراته لان الكفر من باب الاعتقاد فلا يتحقق مع السكر قال في فتح القدير هذا في الحكم أما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان في الواقع قصد أن يتسكك به ذاك السكر المعناه كفر والافلا وفي التبيين وعند أبي يوسف ارتداده كفر ذكروه في الذخيرة وأما اذا أسلم ينبغي ان يصح كاسلام المكره اه وفي فتح القدير ان اسلامه غير صحيح وقيد بالاقرار لانهم لو شهدوا عليه بالشرب وهو سكران قبلت شهادتهم وكذا بالزنا وهو سكران كما اذا زنى وهو سكران وكذا بالسرقة وهو سكران ويحد بعد الصحو ويقطع لان الانشاء لا يحتمل الكذب فيعتبر فعله فيما ينفذ من غير قصد واعتقاد وهذا كله اذا سكر من المحرم وأما اذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره والمخنم من الحبوب والعسل والدواء والبنج فلا تعتبر تصرفاته كلها لانه بمنزلة الاغماء لعدم الجناية وفي الحانية وان زال عقله بالبنج فطلق ان كان حين تناوله البنج علم انه بنج يقع الطلاق وان لم يعلم لا يقع وعن أبي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح اه وهذا يدل على أن البنج حلال مطلقا على الصحيح وقوله بان زان عقله بيان لحد السكر فعند أبي حنيفة السكران من النبيذ الذي يحد هو الذي لا يعقل منطقا قليلا ولا كثيرا ولا يعقل الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقالا هو الذي يهذي ويختلط كلامه غالبا وان كان نصفه مستقيما فليس بسكران لانه السكران في العرف واليه مال أكثر المشايخ وله ان يؤخذ في أسباب الحدود بآقصاصها در الحدود ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه المزج بين شئ وشئ وما دون ذلك لا يعرى عن شبهة الصحو والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع أخذابا لا حسيطا وفي الحانية وبقولهما أفتى المشايخ وفي فتح القدير واختاروه للفتوى لضعف دليل الامام واستدل به في الظهيرية بما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال من بات سكرانه بات عروسا للشيطان فعليه ان يقتل اذا أصبح فهذا اشارة الى ان السكران من لا يحس بشئ مما يصنع به وحكي ان أئمة بلخ اتفقوا على انه يستقر أسورة من القرآن فان أمكنه ان يقرأها فليس بسكران

ان المعتبر فيه هو اختلاط الكلام لان اعتبار النهاية فيما يندري بالشبهات والحل والحرمة يوجد حتى بالاختلاط وهذا معنى قوله والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة ما قاله بالاجماع أخذابا لا حسيطا لانه لما اعتقد حرمة القدح الذي يلزم الهذيان واختلاط الكلام عنده يمتنع عنه فلما امتنع وهو الادنى في حد السكر كان ممتنعاً عن الاعلى فيه وهو ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى

حتى يحكى ان أمير ابليخ أتاه بعض الشرطي بسكون الرأ بسكران فأمره الامير ان يقرأ قل يا أيها الكافرون فقال السكران للامير اقرأ سورة الفاتحة أولا فلما قال الامير الحمد لله رب العالمين قال قف فقد أخطأت من وجهين تركت التعوذ عند افتتاح القراءة وترك التسمية وهي آية من أول الفاتحة عند بعض الأئمة والقراء فتحمل الامير وجهه على ضرب الشرطي الذي جاء به ويقول أمرتك ان تأتيني بالسكران فجتني بمقرئ بليخ اه وفي فتح القدير ولا شك ان المراد من يحفظ القرآن او كان حفظها فيما حفظ منه لا من لم يدرسها أصلا ولا ينبغي ان يعول على هذا بل ولا معتبر به فانه طريق سماع تبديل كلام الله تعالى فانه ليس كل سكران اذا قيل له اقرأ قل يا أيها الكافرون يقول لا أحسنها الآن بل يندفع قارئا فيبدلها الى الكفر ولا ينبغي لاحد ان يلزم أحدا بطريق ذكر ما هو كفروا ان لم يؤاخذ به (قوله وحد السكر وانجر ولو شرب قطرة ثمانون سوطا) لا جامع الصحابة رضي الله عنهم روى البخاري من حديث السائب بن يزيد قال كنا نأتي بالشارب على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وصدر من خلافة عمر رضي الله عنهما فنقوم عليه بايدينا ونعالنا وأرديتنا حتى كان آخر امره عمر رضي الله عنه فجلد أربعين حتى عتوا وفسقوا جلد ثمانين وحاصل ما في فتح القدير انه عليه الصلاة والسلام لم يسن فيه عددا معينا ثم قدره أبو بكر وعمر رضي الله عنهما باربعين ثم انفقوا على ثمانين وانما جازلهم ان يجمعوا على تعيينه والحكم المعلوم عنه عليه السلام عدم تعيينه لعلمهم انه عليه السلام انتهى الى هذه الغاية في ذلك الرجل لزيادة فساد منه ثم رأوا اهل الزمان تغيروا الى نحوه أو أكثر على ما تقدم من قول السائب حتى عتوا وفسقوا وعلموا ان الزمان كلما تأخر كان فساد أهله أكثر فكان ما أجمعوا عليه هو ما كان حكمه عليه السلام في أمثالهم والسكر في عبارة المصنف بضم السين وسكون الكاف كذا السماع كما في غاية البيان يعني لا السكر بفحنتين نوع من الاثربة والحاصل ان حرمة الخمر قطعية فيجب بقليله وحرمة غيره طنية فلا يحد الا بالسكر منه (قوله وللعبد نصفه) أي نصف هذا الحد وهو أربعون سوطا لما رواه مالك في الموطأ أن عمر وعثمان وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم قد بدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر ولان الرق منصف للنعمة والعقوبة على ما عرف (قوله وفرق على بدنه كحد الزنا) لان تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد شرع زاجرا لا متلفا وأشار بالتشبيه الى انه لا يضرب الرأس ولا الوجه ولا الفرج كما قدمنا في حد الزنا وانه يضرب بسوطا لا ثمرة له وانه ينزع عنه ثيابه قال في الهداية ثم يجرد في المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد اظهار التحقيف ووجه المشهور اذا أظهرنا التحقيف مرة فلا يعتبر ثانيا اه وسيصرح المصنف رحمه الله في فصل التعزير ان حد الشرب أخف من حد الزنا وصفا كما هو أخف منه قدرا والحاصل ان المضروب في الحدود والتعزير يجرد عن ثيابه الا ازارا احترازا عن كشف العورة الا حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه الا الحشو والغرو كذا في غاية البيان الا انه قال والاصح عندي ما روى عن محمد من انه لا يجرد لعدم ورود النص بذلك

وحد السكر والخمر  
ولو شرب قطرة ثمانون  
سوطا ولا بد نصفه و فرق  
على بدنه كحد الزنا  
باب حد القذف

### باب حد القذف

باب حد القذف

هو في اللغة الرمي بالشئ وفي الشرع الرمي بالزنا وهو من الكبائر باجماع الامة قال الله تعالى ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم كذا في فتح القدير



(قوله وليس هو من الكبار مطلقاً) قال في النهر بعد ذكره ما مر والاولى ما في العناية بانه نسبة المحصن الى الزنا صريحاً ودلالة اذا لاجماع انما هو في المحصن فتدفع المحامي من الشافعية قذف الصغيرة والمملوكة والحرمة المتمسكة من الصغار لان الايذاء في قذفهن دونهن في الحرمة الكبيرة المستترة بل قال ابن عبد السلام منهم الظاهر ان قذف المحصن في خلوته بحيث لا يسمعه الا الله سبحانه وتعالى والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفك المفسدة وخالفه البلقيني فقال بل الظاهر انه كبيرة موجبة للحد فطامع هذه المفسدة وظهر قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وهذا رمي المحصنة وقوله عليه الصلاة والسلام اجتنبوا السبع الموبقات وعدم منها قذف ٣٢ المحصنات وهكذا استدلل في فتح القدير للاجماع وهو مؤيد لما قاله البلقيني وما في البحر

من ان قواعدنا لا تأبى ما قاله ابن عبد السلام مدفوع اه وقال الباقي في شرحه على الماتني بعد ذكره عبارة المؤلف أقول المذكور

هو كحد الشرب كمية وثبوتها

في جمع الجوامع للمحلي قال ابن عبد السلام قذف المحصن في الخلوة بحيث لا يسمعه الله تعالى والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفك المفسدة وقال محشمه اللقاني المحقق من مثل هذه العبارة نفي ايجاب الحد لانفي كونه كبيرة أيضاً لان الكلام المقيد بقيود اذا نفي توجه النفي للقيود الاخير ويصير الكلام صادقا بنفي غيره وبشبوته اه وقال

وليس هو من الكبار مطلقاً بل بحضرة أحدا ما القذف في الخلوة فصغيرة عند الشافعية كما في شرح جمع الجوامع وقواعدنا لا تأبى لان العلة فيه تحق العار وهو موقوف في الخلوة وينبغي ان يقيدها أيضاً بكون المقذوف محصناً كما قيد به في الآية الكريمة فقذف غير المحصن لا يكون من الكبار ولذا لم يجب به الحد فينبغي ان يعرف القذف في الشرع بأنه رمي المحصن بالزنا وفي فتح القدير وتعلق الحد به بالاجماع مستندين الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعه ثم ساء فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا حتى لو رماها بأسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص إشارة اليه أي ان المراد الزنا وهو اشتراط أربعين من الشهود يشهدون عليها بما رماها به ليظهر به صدقه في رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة أربعة الزنا ثم ثبت وجوب جلد القاذف للمحصن بدلالة هذا النص للقطع بالغاء الفارق وهو صفة الاثنية واستقلال دفع عار ما نسب اليه بالتأثير بحيث لا يتوقف فهمه على ثبوت أهلية الاجتهاد (قوله هو كحد الشرب كمية وثبوتها) أي حد القذف كحد الشرب قدرا وهو ثمانون سوطا ان كان حرا ونصفه ان كان القاذف عبداً ويثبت سببه وهو القذف بشهادة رجلين أو باقرار القاذف مرة ولا تقبل فيه شهادة النساء ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولو ادعى المقذوف ان له بينة حاضرة على القاذف في مصر يحبس القاذف في قول أي حنيفة ومحمد ولو أقام المقذوف شاهداً واحداً عدلاً على القاذف وقال لي شاهد آخر في المصر قال أبو حنيفة رضي الله عنه يحبس القاذف وكذا لو أقام المدعي شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي بالعدالة فإنه يحبس وقال أبو يوسف لا يحبس بقول الواحد العدل ولو قال مدعي القذف شهودى خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى ان بينته خارج المصر وطلب من القاضي حبس القاذف فإنه لا يمس به كذا في الحانية وفي الظهيرية هذا اذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعيداً من المصر بحيث لا يمكنه الا حضار في ثلاثة أيام أما اذا كان المكان قريباً يمكنه الا حضار في ثلاثة أيام فإنه يحبس أيضاً وفي الظهيرية أيضاً اذا ادعى رجل على رجل انه قذفه وجاء بشاهدين والقاضي يسأل الشاهدين عن القذف ما هو وكيف هو فاذا قالان شهدانه قال له يا زاني قبلت شهادتهما وخذ القاذف ان كانا عدلين

الزر كشي قال ابن عبد السلام الظاهر ان من قذف محصناً في خلوته ليس بكبيرة موجبة للحد لا تنفك المفسدة وما قاله فان قديظهر فيما اذا كان صادقا دون النكاذب لجراءته على الله تعالى اه فتأمل اه وفي شرح الملتقى للحصكفي قلت والذي حرره في شرح منظومة والدر شيخيما تبعنا الشيخيما النجيم الغزي الشافعي أنه من الكبار وان كان صادقا ولا شهود له عليه ولو من الوالد لولده أو ولد لولده وان لم يحده بل يعزرد ولو لم يعز محصن وشرط الفقهاء الاحصان انما هو لوجوب الحد لا لكونه كبيرة وقد روى الطبراني عن وائله عن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال من قذف ذميا حمله يوم النجعة بسياط من نار (قوله والقاضي يسأل الشاهدين عن القذف الخ) قال الحموي وينبغي ان يسألهم ما عن المكان لاحتمال ان يكون قذفه في دار الحرب أو البغي وعن الزمان لاحتمال ان يكون قذفه في صباه لاحتمال التقادم لانه لا يعلل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع اه أبو السعود



(قوله وكذا لو شهد أحدهما بالاقرار الخ) قال أبو السعدي في قبول هذه الشهادة ٣٢ عند الامام وكلامه في التهرئة

فان شهد أحدهما انه قال له يا زاني يوم الجمعة وشهد الآخر انه قال له يا زاني يوم الخميس قال أبو حنيفة  
تقبل هذه الشهادة وقال لا تقبل وكذا لو شهد أحدهما بالاقرار والآخر بالانشاء اهـ (قوله فلو  
قذف محصنا أو محصنة بزنا حد بطله مفرقا) أي طلب المقذوف مفرقا على أعضاء القاذف لما تلوا به  
من الآية وبيننا من الاجماع قيد بالمحصن لان غيره لا يجب الحد بقذفه وفيه اشارة الى اشتراط عجز  
القاذف عن اقامة البينة على الزنا فانه اذا اقام بينة على صدق مقالته لم يبق المقذوف محصنا واغنى  
ذكر الاحصان عن هذا الشرط وكذا لو صدقه المقذوف وفي الظهيرة رجل قذف رجلا بالزنا فرفعه  
المقذوف الى القاضي فقال القاذف عندي شهود عدول على ما قلت واقامهم على ذلك فانه لا يجد وهل  
يجد المقذوف ان شهدوا بحد متقدم فانه لا يجد كما لو شهدوا عليه بالزنا قبل القذف ان كان متقدما لم  
يجد وان كان غير متقدم حدف كذلك ههنا اهـ وقيد بقوله بزنا لانه لو قذفه بغيره لا يكون قذفا مرمعا  
لما قدمناه فلا حد بقوله وطئك فلان وطئ حراما أو جامعك حراما واطلق في الزنا ولم يعبه بلفظ ليدخل  
فيه ما اذا قال زني أو يا زاني أو أنت أزني الناس أو أنت أزني من فلان أو أنت أزني مني كما في الظهيرة  
ويخالفه ما في الحانية لوقال أنت أزني مني لا حد عليه ولو قال لرجل يا زانية ما لتأه لا يحد في قول أبي  
حنيفة وأبي يوسف وقال محمد بن يونس فاذنوا ولو قال لامرأة يا زاني يجب الحد في قولهم لانه ترخيم وهو  
حد آخر الكلمة ولو قال لرجل زان لا حد عليه ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحدا او قال  
لكم زان الا واحدا او قال لرجلين احدهما زان فقبل هذا الاحدهما بعينه فقال نعم لا حد عليه ولو قال  
لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال له صدقت هو كما قلت فهو  
قاذف أيضا ولو ان جماعة قالوا رأينا فلانا يزني بفلانة ثم قالوا فيمادون الفرج متصلا لا حد على المقذوف  
ولا على الجماعة ولو قطعوا الكلام ثم قالوا فيمادون الفرج كان عليهم حد القذف ولو قال من قال كذا  
وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل أنا قلت لا حد على المبتدئ ولو قال لغيره أنت تزني لا حد عليه ولو قال  
لامرأة ما رأيت زانية خيرا منك لا حد عليه ولو قال لامرأة زني بك زوجك قبل ان يتزوجك كان قاذفا ولو  
قال لغيره زني فخذا أو ظهرك أو يدك لا حد عليه ولو قال زني فرجك كان قاذفا ولو قذف رجلا بغير  
لسان العربية كان عليه الحد ولو قال لغيره أخبرت انك زان او قال أشهدت على ذلك لا حد عليه ولو قال  
لغيره زني و فلان معك يكون قاذفا لهما ولو قال عنيت و فلان معك شاهد لا يصدق ولو قال أشهد  
انك زان فقال رجل آخروا أنا أشهد أيضا لا حد على الثاني الا ان يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به  
عليه فحينئذ يكون قاذفا ولو قال لغيره اذهب الى فلان وقتل له يا زاني فلا حد على الا مروءة لا يحد  
المأموران كان المأمور قال له يا زاني يحد وان قال له ان فلانا يقول لك يا زاني لم يحد ولو قال لا تخربا ابن  
الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهذا ليس بقذف للثاني ولو قال لرجل يا زاني وهذا معك كان  
قاذفا لهما ولو قال لا تخربا ابن الزانية وهذا لم يقل معك فهو قاذف للثاني رجل قال لامرأة أجنبية  
زني بعبير أو بشورا أو بحمار لا حد عليه لانه نسبها الى التمكن من البها ثم ولو قال زني ببنافقة أو  
ببقرة أو بشوب أو بدرهم فعليه الحد لان معنى كلامه زني ببنافقة بذات لك أو بدرهم بذل لك في الزنا  
فان قيل بل معنى كلامه زني بدرهم استؤجرت عليه فينبغي ان لا يحد في قول أبي حنيفة وهذا لان  
حرف الباء تعجب الاعواض والابدال فيسل له هذا محتمل وما ذكرناه محتمل فيقابل المحتملان ويبقى

الاتفاق على انها لا تقبل  
ونصه ولو شهد أحدهما  
انه قذفه يوم الخميس  
والآخر انه اقرب قذفه  
في ذلك اليوم لم يحد في  
قولهم (قوله ويخالفه  
ما في الحانية الخ) كذا  
بخالفه ما في الجوهر اذا  
قال أنت أزني الناس  
فانه لا يحد لان معناه أنت  
أقدر الناس على الزنا اهـ  
والظاهر ان علة ما في  
الحانية هذه وعليه فيكون  
أنت أزني من فلان الزاني  
فلو قذف محصنا أو محصنة  
بالزنا حد بطله مفرقا

أو من فلان مثل أزني  
الناس وأزني مني تأمل  
ثم رأيت في النهر قال  
وفي أنت أزني الناس أو  
من فلان خلاف في  
المبسوط لا حد عليه اذ  
معناه أنت أقدر الناس  
على الزنا وجرم قاضحان  
بوجوبه وكذا في أنت  
أزني مني فجرم في الظهيرة  
بوجوبه وفي الحانية بأنه  
لا يجب اهـ وأوضح  
المترادف في التارخانية  
حيث قال تغلا عن المحيط  
وفي كتاب الاختلاف روى  
الحسن بن زياد عن أبي  
حنيفة اذا قال لغيره أنت

بجر حرام من أزني الناس أنت أزني من الزناة أنت أزني من فلان الزاني أنت أزني مني فعليه الحد  
وقال أبو يوسف في الثلاث الاول الحد وفي الرابع والخامس لا يجب الحد اهـ (قوله فينبغي ان لا يحد الخ) يفيد لانه لا يحد القاذف



تقسمه القاذف الى فعلين **يوجب** المحذور به صريح ابن الكمال (قوله ولو قال لرجل زنت بغير اخ) قال في النهر ولو قال لها زنت  
بجوار أو بغير أو تور لم يحد لأن الزنا ادخال ذكره في قبل مشتهاة الى آخره بخلاف ما لو قال زنت بناقة أو أتان أو دراهم لأن معناه  
زنت وأخذت البذل اذ لا تصلح المذكورات للدخال في فرجها ولو قيل هذا لرجل لا يحد لأنه ليس العرف في جانبه أخذ المال  
أه وهو مخالف لما ذكره المؤلفان هذا التعليل يفيد أنه لو قال له زنت بدار أو ثوب أن لا يحد كما لو قال له بدرهم إلا أن تكون  
الإشارة بقوله ولو قيل هذا لرجل الى قوله بجوار أو بغير أو تور تأمل ثم رأيت في كافي الحاكم وأن قال لرجل زنت بغير أو بناقة  
أو ما أشبه ذلك أو بامة لم يحد ٣٤ الا في الامة خاصة أه (قوله حتى لو قذف رتقاء أو مجبوباً لا يجب عليه الحد) زاد في النهر في

قوله زنت فكأنه لم يزد على هذا ولو قال لرجل زنت بغير أو بناقة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه لأنه  
نسبه الى اتيان البهيمه فان قال بامة أو دار أو ثوب فعليه الحد كذا في الحانية والظهيرية وبه تبين أن  
حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنا في بعض المسائل لقريظة ويجب في بعض المسائل مع عدم  
التصريح بمثل ما تقدم من قوله هو كما قال فينبذ يحتاج الى ضبط هذه المسئلة وفي الحانية رجل قال  
لغيره يا لوطي لا حد عليه ولو نسبته الى اللواطه صريحاً لا حد عليه في قول أبي حنيفة وقال صاحباه يحد  
أه وأعلم أنه يشترط وجود الاحصان وقت الحد حتى لو زنى المقدوف قبل أن يقع الحد على القاذف  
أو طئ وطئاً حراماً على ما ذكرنا وأوردوا العباد بالله تعالى سقط الحد عن القاذف ولو أسلم بعد ذلك لأن  
احصان المقدوف شرط فلا بد من وجوده عند إقامة الحد كذا في فتح القدير وقيد بطلبه لأنه حقه  
ويقتنع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وإن كان الغالب فيه حق الله تعالى على الأصح  
وأشار به الى أن قذف الآخر لا يوجب الحد لأن طلبه يكون بالإشارة ولعله لو كان ينطق لصدقه ولما  
كان الطلب ثم الحد دفع العار استفيد منه أنه لا بد من تصور الزنا من المقدوف حتى لو قذف رتقاء أو  
مجبوباً لا يجب عليه الحد لأنهما لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين (قوله ولا ينزع عنه غير  
الفرو والحشو) أظهر التحقير لأن سببه غير متيقن به لاحتمال صدق القاذف فلا يقام على الشدة  
وأما الفرو والحشو فيمنعان وصول الألم فينزعان بخلاف حد الزنا والشرب فإنه ينزع عنه ثيابه كلها إلا  
الأزار كما قدمناه والمراد بالحشو الثوب المحشوك كما ضرب بالقطن ومقتضى كلامهم أنه لو كان عليه ثوب  
ذو بطانة غير محشول لا ينزع وفي فتح القدير والظاهر أنه لو كان فوق قميص ينزع لأنه يصير مع القميص  
كالحشواً أو قريبا منه ويمنع من اتصال الألم الذي يصلح زاحراً (قوله واحصانه بكونه مكلفاً حراماً  
عفيفاً عن الزنا) فخرج الصبي والمجنون لأنه لا يتصور منهما الزنا فهو معصوم ومحرم من الحرمة بالتكليف  
وفي الظهيرية إذا قذف عبداً مراهقاً داعي الغلام البلوغ بالسسن أو الاحتلام لم يحد القاذف بقوله  
وخرج العبد لأن الاحصان ينظم الحرية قال تعالى فلعين نصف ما على المحصنات من العذاب  
فقدف العبد ولو مدبراً أو مكاتباً يوجب التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه السلام  
من أسرك بالله فليس بمحصن وفي الحانية ولا يجب حد القذف إلا أن يكون المقدوف حراً ثبت حرته  
بأقرار القاذف أو بالبينه إذا أنكر القاذف حرته وكذا لو أنكر القاذف حرته نفسه وقال أنا عبد

قذف من لا يجب بقذفه  
الحد المحصى والمملوك  
للقاذف كما ساقى والخنى  
الذى بلغ مشكلاً يص  
عليه في السراجية ووجهه  
أن نكاحه موقوف وهو  
لا يفيد الحمل أه وفيه  
ولا ينزع غير الفرو والحشو  
واحصانه بكونه مكلفاً  
حراماً عفيفاً عن الزنا  
نظر في التارخانية  
وكذلك إذا قذف الرتقاء  
لا حد عليه وكانت بمنزلة  
المجبوب بخلاف ما لو  
قذف خصياً أو عنبلاً لأن  
الزنا منهما غير متيقن  
وكذا إذا قذف امرأة عذراء  
لأن الزنا متصور أه  
فكان الصواب ترك  
المحصى وكذا المملوك لما  
في حاشية مسكن عن  
الحوى أن الذي ساقى ما  
إذا قذف أم مملوكه وأما  
المملوك فقدفه لا يوجب

الحكمه طلقاً سواء كان مملوكاً أم حراً كما ساقى في التعزير واعترض الحوى أيضاً تعليله بمسئلة الخنى بأنه لا دخل وعلى  
لأن نكاح البات المفسد للعمل في إيجاب حد القذف حتى يثبت على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذلك في حد الزنا بالرجم أه قلت بلى  
لا يدخل في النكاح أصلاً قال في الدر المختار ينقص عن احصان الرجم بشين النكاح والدخول قلت والظاهر وجوب الحد بقذفه  
لأنهم تحقن الزنا منه لا احتمالاً بزيادة كل من السلعتين إلا أنه قد يقال يمكن تحققه منه بأن يأتي غيره ويأتيه غيره وعبارة السراجية  
مطلقة فهي على ما في التارخانية قذف خنى بلغ مشكلاً ولم يقين حاله لم يحد فتأمل ثم ظهر لي أن مراد النهر رجل المسئلة على ما إذا  
تزوج الخنى المذكور ودخل فقدفه آخر فإنه لا يحد بقذفه لأنه وطئ في غير ملكه لكون نكاحه موقوفاً لا يفيد الحمل فلا يرد  
عليه ما مر أصلاً (قوله لم يحد القاذف بقوله) قال في الشري بلالة فهنا يستثنى من قول أعنت الوراها بقا وقالاً بلغنا صديقاً



وأحكامهما أحكام البالغين (قوله وفي الظاهر يلو قال لامرأته زينت وأنت كافرة الخ) فإن المؤلف في كتاب اللعان يفتي بغير  
الفتح ولو أسند الزنا بان قال زينت وأنت صبية أو مجنونة وهو مودود هي إلا أن أهل قلا لكان بخلاف وأنت ذميمة أو أمثله منسند  
أربعين سنة وعمرها أقل تلاعنا لاقتصاره (قوله لانه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد) لانه قاذف يوم تكلم برزاه أو المغشوب  
عندنا في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة كذا في الجوهره قال في منع الغفارة قول ما ذكره من الاصل مشكل لانه ان اعتبر  
في القذف حال ظهوره دون حال الاضافة لزم ان يحذف قوله زينت بك وأنت صغيرة ٣٥ وكذا في نظائره فليست أمه وأجاب

الرملي في حاشيته عليه بأنه  
في الصغيرة ليس بقذف  
لعدم تصويره منها اذ ذلك  
ولذا لم يسقط به احصائها  
بخلاف الامة والكافرة  
فحذف تصويره ولذلك  
يسقط الاحصان فلم يدخل  
الاول في الاصل اه  
والى هذا أشار في الفتح  
حيث قال ولو قال زينت  
وأنت صغيرة لم يحذف لعدم  
الاثم (قوله قال رضي الله  
عنه فيه نظرائه) قال في  
النهر يؤيده ان رفع  
العار مجوز لا ملزم والا  
لا تمتنع عقوه عنه وأجبر  
على الدعوى وهو خلاف  
الواقع اه قلت بل قال  
في التارخانية عن تجنيس  
الناصرى وحسن أن لا  
يرفع القاذف الى القاضي  
ولا يطالبه بالحد وحسن  
من الامام أن يقول  
للقذوف قبل أن يثبت  
عليه الحد أعرض عن

وعلى حد العيب كان القول قوله اه ويثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا  
يخلف القاذف انه لا يعلم ان المقدوف محصن كذا في فتح القدير وفي الظاهر يلو قال لامرأته زينت  
وأنت كافرة وهي في الحال مسلمة فانه يجب اللعان وكذلك لو قال زينت وأنت أمة وهي في الحال حرة  
لانه لو قال ذلك للأجنبية يجب الحد وهذا بخلاف ما لو قال قد قذفتك وأنت كافرة أو وأنت أمة اه  
وخرج غير العفيف لان الاحصان ينتظم العفة ايضا قال تعالى والمحصنات من الذين أتوا الكتاب أى  
العفاف ولان المقدوف اذا لم يكن عفيفا فالقاذف صادق والشرايط الخمسة للاحصان داخله تحت  
قوله تعالى والذين يرمون المحصنات واذا فقد واحد منها لا يكون محصنا وفي التنية قذف وهو مصلح  
ظاهر اولم يكن عفيفا في السر يعذر في مطالبة القاذف بالحد فيما بينه وبين الله تعالى قال رضي الله  
عنه فيه نظرفان المفهوم من قوله ولم يكن عفيفا في السر انه من الزنا وان كان زنا لم يكن قذفه موجبا  
للحد فكيف يعذر اه وقيد بقوله عن الزنا لانه لا يشترط العفة عن الوطء المحرام ولذا قال في  
الظهيرية لو وطئ أمة المرتدة حد قاذفه ولو تزوج أمة على حرة فوطئها فاني أحد قاذفه كذا في المنتقى  
عن أبي يوسف قال الحاكم أبو الفضل هذا خلاف ما في الاصل قال ثم كل شئ اختلف فيه الفقهاء حرمه  
بعضهم وأحله بعضهم فاني أحد قاذفه وفيه أيضا لو وطئ أمة في عدة من زوج لها فاني أحد قاذفه لان  
ملكه في أتمه صحيح ولو وطئ جارية ابنه في عدة من زوج لها فأحبها أو لم يحبها فانه يحد قاذفه قال  
أبو يوسف كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فاني أحد قاذفه وكذلك  
لو تزوج أمة لرجل بغير اذنه ودخل بها فاني أحد قاذفه هشام عن محمد بن رجل اشترى أمة فوطئها ثم  
استبان انها أخته حد قاذفه ابن سماعة عن محمد بن الرقيات أربعة شهدوا على رجل انه زنى بفلانة  
بنت فلان الفلانية امرأة مغروقة سموها ووصفوا الزنا فأثبتوه والمرأة غائبة فرحم الرجل ثم ان رجلا  
قذف تلك المرأة الغائبة فخصمته الى القاضي الذي قضى على الرجل بالرجم قال القياس ان يحد  
قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لاعتبار الكنى أستحسن ان لا أحد قاذفها ثم قال وكما يزول  
الاحصان بالزنا من كل وجه يزول بالزنا من وجه فكل وطء حرم لعدم ملك المتعة من وجه فهو زنا من  
كل وجه وذلك كوطء الأجنبية وكل وطء حرم مع قيام ملك المتعة من كل وجه لعارض كوطء المرأة  
في حالة الحيض لا يزول به الاحصان واذا وطئ أمة المجوسية لا يزول احصانه لقيام ملك المتعة من كل  
وجه ولو اشترى أمة ووطئها أبوه أو ووطئ هو أمها ووطئها فحدفه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع

هذا وأدعه اه (قوله لانه لا تشترط العفة عن الوطء المحرام) نظرفيه بان من جملة الوطء المحرام الذي ليس برأ الوطء  
بنسكاح فاسد والوطء بنسبة معناه تشترط العفة عنهما وأجاب بأنه أراد المحرام لغيره والقرينة عليه تأتي في آخر المقولة عن  
شرح الطحاوى وكذا ما يأتي عند قول المتن ومن قذف امرأة لم يدر أبوا ولدها الخ فراجع فانه من جملة ما في ذلك (قوله ولو وطئ  
جارية ابنه في عدة من زوج لها الخ) أقول قدم أول كتاب الحدود أنه لو وطئ جارية ابنه لا يحد للزنا ولا يحد قاذفه بالزنا وصرح  
به في الفتح أيضا أول باب الوطء الذي لا يوجب الحد وسيأتي أيضا عند قول المصنف فمن لا يحد قاذفه أو ووطئ فحدفه اه  
يختل فيه جارية ابنه



فلو قال لغيره لست لايك  
أولت بآب فلان في  
غضب حديد وفي غيره لا  
كنفيه عن جبهه وقوله  
لعربي يانبطنى أويابن  
ماء السماء ونسبته الى  
عمه أو حاله أو رابه

(قوله وهو بعيد لما  
صرح به في الكافي الخ)  
قال في النهر أقول ما جرى  
عليه سراج الهداية وأكثر  
التأخرين من التقييد  
بالغضب هو المذهب لما  
قدمناه أنه مع رضا  
ليس قذفاً وكيف يحد  
بما ليس قذفاً به يضعف  
ما عن الثاني وكان هذه  
الرواية شاذة عنه ولذا ذكر  
في وسط المحيط عنه أنه  
قذف في حالة الغضب  
دون الرضا وما في الكافي  
لادلالة فيه لما ادعاه  
بوجه مع استدلاله في  
النفي بالاثرو قد علمت أنه  
يحمل على حالة الغضب  
والفرق بينه وبين قوله  
يا ولد الزنا أظهر من الشمس  
وقت الضحى لأنه لا يحتمل  
غير القذف فاستوت  
الحالتان فيه بخلاف  
النفي ثم رأيت في عقيد  
العراند قال التفصيل هو  
ظاهر المذهب والاعتماد  
عليه دون ما يقع سواه  
مخالفاً

وكذا لو اشترى أحته من الرصاعة ووطئها سقط احصانه لان الحرمة هنا ثابتة على سبيل التأييد  
بخلاف ما تقدم ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر الى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر أبوه  
أو ابنه الى فرجها بشهوة ووطئها قال أبو حنيفة لا يزول احصانه ويحد قذفه وقال لا يزول احصانه  
ولا يحد قذفه وكذلك على الاختلاف اذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها اه وجعل في الخانية  
من ويطئ بنكاح فاسد كن وطئ الجارية المشتركة في عدم وجوب الحد على القاذف والحاصل ان من  
زنى أو وطئ بشبهة أو بنكاح فاسد في عمره أو وطئ من هي محرمة عليه على التأييد سقط احصانه وبالا  
فلا كذا في شرح الطحاوي (قوله فلو قال لغيره لست لايك أولت بآب فلان في غضب حد وفي غيره  
لا) أي وان قال له ذلك في حالة الرضا فلا حد لانه عند الغضب يراد به حقيقة سبالة وفي غيره يراد به  
المعاتبة بنفي مشابهته له في أسباب المروءة ثم اعلم انه قد وقع في الهداية مسئلتان الأولى قال ومن نفي  
نسب غيره وقال لست لايك فإنه يحد وهذا اذا كانت أمه مسلمة حرة لانه في الحقيقة قذف لانه لان  
النسب انما ينفي عن الزاني لا عن غيره الثانية قال لغيره في غضب لست بآب فلان لا يبه الذي يدعي له  
يحد ولو قال في غير غضب لا يحد وعلمه بما ذكرناه فظاهره انهما مسئلتان مختلفتان صورة وحكم لان في  
المسئلة الأولى قد نفاه عن أبيه من غير تعرض للآب الذي يدعي اليه وحكمها وجوب الحد مطلقا سواء  
كان في غضب أو رضا لانه لم يفصل وفي المسئلة الثانية قد نفاه عن أبيه المعين الذي يدعي اليه وحكمها  
التفصيل وقد جمل بعضهم المسئلة الأولى على التفصيل في الثانية وهو انه ان كان في حالة الغضب حد  
لا في غيره وجزم به في غاية البيان ولم يتعقبه في فتح القدير وهو بعيد لما صرح به في الكافي للهاكم  
الشهيد بقوله وان قال رجل يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا أولت لايك وأمه حرة مسلمة فعليه الحد بلغنا عن  
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أنه قال لا حد الا في قذف محصنة أو نفي رجل عن أبيه اه لانه سوى  
بين اللفاظ الثلاثة وقد صرح في فتح القدير بأنه اذا قال يا ولد الزنا أو يا ابن الزنا لا يتأتى فيه تفصيل  
بل يحد ألبتة اه فكذلك اذا قال لست لايك لانهم صرحوا أنه بمعنى أملك زانية أو زنت ولا يراد به  
المعاتبة حالة الرضا لانه لم يعين أباً مخصوصاً حتى ينفي أن يكون على إطلاقه ثم رأيت التصريح  
بذلك في فتاوى قاضيان قال رجل لست لايك عن أبي يوسف أنه قذف كان ذلك في غضب  
أو رضا ولو قال ليس هذا أباك لايه المعروف فان كان هذا في حالة الرضا أو على وجه الاستفهام  
لا يكون قذفاً وان كان في غضب أو على وجه التعمير كان قذفاً اه وما في فتح القدير من أن التقدير  
حالة الرضا لست لايك المشهور مجاز عن نفي المشابهة في محاسن الاخلاق فبعد كما لا يخفى وقد علم  
مما ذكرناه أنه لا بد من تقييد المختصر بان تكون أمه محصنة لانه قذف لها وما في الهداية من  
التقييد بحرية أمه واسلامها لا ينفي اشتراط بقية شروط الاحصان ولذا اعترضه الشارحون وأشار  
المصنف الى انه لو قال انك ابن فلان لغير أبيه فالحكم كذلك من التفصيل وقيد بالنفي عن أبيه فقط  
لانه لو نفاه عن أمه أو عن أبيه وأمهم فلا حد في الاحوال كلها للكتب في الثاني ولان فيه نفي الزنا لان نفي  
الولادة تنفي للوطء وللصدق في الاول لان النسب ليس لامه ولم يتعرض المصنف لطلب الولد لان الام  
ان كانت حرة فالطلب لها وان كانت ممتة فالطلب لكل من يقع القذف في نسبه المخاطب وغيره  
سواء وفي القصة سمع أناس من أناس كثيرة ان فلانا ولد فلان والفلان يحد فلهم أن يشهدوا مطلقا  
أن هذا ولده بمجرد السماع وان لم يعلموا حقيقة ولو قال واحد لهذا الولد ولد الزنا لا يحد اه (قوله  
كنفيه عن جبهه وقوله لعربي يانبطنى أويابن ماء السماء ونسبته الى حاله وعمه ورابه) أي لا يجب



(قوله اما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده الخ) قال في القمع واعلم ان قوله لست ابن فلان لا يسه المعزوف له معنى مجازي هونفي المشابهة ومعنى حقيق هونفي كونه من مائه مع زنا الام به أو عدمه بل بشبهته فهي ثلاث معان يمكن ارادة كل منها على الخصوص وقد حكموا بتحكيم الغضب وعدمه فعليه براد نفي كونه من مائه مع زنا الام به ومع عدمه براد المجازي وقواه لست بابن فلان لجده له معنى مجازي هونفي مشابته لجده ومعنيان حقيقي وهونفي كونه مخلوقا من مائه وآخر هونفي كونه ابا اعل له وهو يصدق بصورتين نفي كون ابيه خلق من مائه بل زنت جدته به أو جاءت به بشبهة وهذه ٣٧ المعاني يصح ارادة كل منها وقد حكم

بتعيين الغضب أحدها  
بمعنى في الاول وهو  
كونه ليس من مائه مع  
زنا الام به اذ لا معنى لان  
يخبره في السباب بان  
أمه جاءت به بغير زنا بل  
بشبهة فيجب ان يحكم أيضا  
بتعيين الغضب في المعنى  
الثاني الذي هونفي نسب  
أبيه عنه وقذف جدته  
ولو قال يا ابن الزانية وأمه  
مينة فطالب الوالد أو الولد  
أو ولده حد

به لا معنى لاخباره  
في حالة الغضب بانك لم  
تخاف من اء حدك وهو  
مع سماجته أبعدي  
الأرادة من ان يراد نفي  
أبوته لا يسه لان هذا  
كقولنا السماء فوق  
الارض ولا مخلص الا  
بان يكون فيها اجماع  
على نفي الحد بل التفصيل  
كما ان في تلك اجما على  
نبوته بالتفصيل اه

المحد في هذه المسائل اما الاول وهو ما اذا نفاه عن جده فلانه صادق في قوله وأشار الى أنه لو نسبته الى جده لا يحد أيضا لانه قد ينسب اليه مجازا وفي الظهيرية اذا قال لست من ولد فلان فهذا قذف ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف واذا قال لغيره لست لاب لست لا يملك لم يملك أبوك فهذا كله قذف لانه وكذا اذا قال لست للرشرة اه وأما عدمه فيما اذا قال لعربي يا نبطي فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق أو عدم الفصاحة وكذا اذا قال لسب بعربي لما قلنا وفيه الفقيه أبو الليث برجل من غير العرب وفي المغرب النبط جيل من الناس بسواد العراق الواحد نبطي وعن ثعلب عن ابن الاعرابي رجل نبطي ولا تقل نبطي اه وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان فلا حد وكذا اذا قال لها شمي لست بها شمي لكنه يعزرك في المبسوط وأما اذا قال لرجل يا ابن ماء السماء فلانه يراد به التشبيه في الجود والسماحة والصفاء لان ابن ماء السماء لقب به لصفائه وسخائه وفي غاية البيان ماء السماء هو عامر أبو مزقياسمى به لانه في القمح أقام ماله مقام المطر وكان غياثا لقومه مثل ماء السماء للارض وكانت أم المنذر بن امرئ القيس أيضا ماء السماء بحالها وحسنها وانما سمي عمر وولده مزقياسم لانه كان يمزق كل يوم حلتين يلبسهما ويكره أن يعود فيهما ويكره أن يلبسهما غيره اه وأما اذا نسبته الى عمه أو خاله أو زوج أمه فلان كل واحد من هؤلاء يسمى أبا أما الاول فلقوله تعالى واله آباءك ابراهيم واسماعيل واسحق فاسمعي لكان عماله أي ليعقوب علمهما السلام وأما الثاني فلقوله عليه السلام الخال أب وأب الثالث فلان يراد به ونسبته الى المربي في الكتاب دون زوج الام يشير الى أن العبرة فيه للتربية لا غير حتى لو نسب الى من رباه وهو ليس بزوجه لاه وجب أن لا يحد كذا في التدين وظاهر كلام المصنف لغيره أنه لا يحد في هذه المسائل سواء كان في حالة الغضب أو الرضا وفي فتح القدير وقد ذكرنا لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء يعني وهو معروف يحد في حال السباب بخلاف ما ذالم يكن فان قيل اكان يسمى به وان كان للمخاء أو الصفاء فينبغي في حال الغضب أن يحمل على النفي لكن جواب المسئلة مطلق والجواب لمسلم يعهد استعماله لذلك القصد يمكن أن يجعل المراد في حالة الغضب التهمكم به عليه كما قلنا في قوله لست بعربي لمسلم تستعمل في النفي يحمل في حالة الغضب على شبهة نفي الشجاعة والسخاء عنه ليس غير اه (قوله ولو قال يا ابن الزانية وأمه مينة فطالب الوالد أو الولد أو ولده حد) لانه قذف محصنة بعدموتها فكل من يقع القذف في نسبه بقذفه له المطالبة وهم الاصول والفروع لان العار يلحق

قلت قد يجب بالفرق وهو ان ارادة القذف في نفيه عن جده بالعدول عن الحقيقة الى المجاز لا قرينة وذلك شبهة يندري بها المحمد لان الاصل في الكلام الحقيقة وخال المسلم شاهدة بانه أراد الحقيقة وأتى في حال الشتم بكلام يحتمل القذف فصارت حاله قرينة معارضة لقرينة ارادة الشتم بخلاف نفيه عن ابيه فانه قذف حقيقة وحالة الغضب قرينة أيضا مساعدة للمعنى الحقيقي وكون القذف محرما قرينة على ارادة المعنى المجازي وهو كونه ليس مثل أبيه في الاخلاق فقد تعارضت القرينتان وهما حالة الغضب وحالة المسلم فتساقتا وبقي المعنى الحقيقي سالتنا عن المعارض وهونفي كونه مخلوقا من مائه (قوله وأشار المصنف الى أنه لو قال لست من بني فلان) يعني القهيلة كما صرح به في الخاتمة



بهم لكان الجزئية فيكون القذف متناولا لهم معنى قيد مجموعتها لانها لو كانت ثابتة لم يكن لهم المطالبة لجواز أن تصدق القاذف اذا حضرت والتقييد بقذف الام اتفاقا لانه لو قذف رجلا وهو ميت فلا صله أو فرعه المطالبة ولذا ذكر في شرح الطحاوي ولو قذف ميتا وجب الحد على القاذف وللوالدين والمولودين أن يخاصموا سواء كان الولد أو الوالد أو لم يكن والتقييد بالوالد اتفاقا أيضا اذا لم كذلك لما قدمناه من قوله وللوالدين فعلى هذا لو قذف ميتا بالزنا وله أم فلها المطالبة لانه يلحقها العار بذلك وصرح الزيلعي بان الاصول المطالبة وهو يقتضي أن للحد المطالبة وقد صرح في غاية البيان معزيا الى شرح الجامع الصغير للفقهاء أبي الليث بان المراد بالاب والجد وان علا ويخالفه ما في فتاوى قاضيه من أن الجد أب الاب لا يطالب به ولا أم الام ولا الاخ ولا العم ولا مولاة كذا في فتح القدير وهو سهو من القلم في النسخة التي نقل منها والموجود في الفتاوى أن الجد أب الام ليس له المطالبة وليس فيما ذكر الحد أبو الاب فالحق أن له المطالبة وأفاد بالتعبير بأن الفرع المطالبة مع وجود أصله وأن لولد الولد المطالبة مع وجود الولد وأنه اذا صدق القاذف بعضهم فلا بد من الاخراج المطالبة ولذا ذكر في الحاشية أن رجلا لو قذف ميتا وله ابنان فصدقه أحدهما فلا حرجان يحده اهـ وكذا اذا عفا بعضهم فلا حرج المطالبة وأطلق في الولد فشمع ولدا البنت فله المطالبة بقذف جده وروى عن محمد خلافة والمذهب الاول لان الشين يلحقه اذا النسب ثابت من الطرفين وقد أفاد صريح كلام المصنف أن لولد الولد المطالبة بقذف جده ولم يخالف في ذلك الا زفر ولا يخالفه ما في الحاشية من أنه لو قال له جدي زان لا حد عليه لما علف في الظهيرية من أنه لا يدري أي جده هو وأوضحه في فتح القدير بان في أجداده من هو كافر فلا يكون قاذفا ما لم يعين مسلما بخلاف قوله أنت ابن ابن الزانية لانه قاذف لجده الاذني فان كان أو كانت محصنة حد اهـ وقد استغنى مما قدمه أنه لا بد أن يكون المقتوف ميتا محصنا فلذا لم يقيده به هنا وأطلق في الطالب فشمع ما اذا كان غير محصن فلو كان أصل المحصن الميت أو فرعه كافرا أو عبدا فله أن يطالب بالحد خلافا ل زفر لانه من أهل الاستحقاق اذا كفر أو الرق لا ينفيه وقد عر به بنسبة محصن الى الزنا بخلاف ما اذا قذفه هو لانه ليس محصن فلا يلحقه العار فلو قال المصنف ولو قذف ميتا محصنا فلا صله وان علا أو فرعه وان سفل مطلقا المطالبة لكان أولى (قوله ولا يطالب ولد وعبدا بآه وسيد بقذف أمه) لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنه ولهذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده المراد بالولد الفرع وان سفل وبالاب الاصل وان علا ذكرنا أني قالوا وليس للولد المطالبة بالحد اذا كان القاذف أباه أو جده وان علا واهمه وجدته وان علت كذا في غاية البيان وأشار الى انها لا يطالبان بقذفهما بالاولى وقيد بولد القاذف لانه لو كان للمقتوفة الممتة ابنان أحدهما من غير القاذف فله أن يطالب بالحد لعدم المانع في حقه وكذلك لو كان لها أب وتحوه فله المطالبة حيث لم يكن مملوكا للقاذف فسقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقي بخلاف القصاص والفرق بينهما أن القصاص حق العبد يستحقه ونه بالمراث ولهذا ثبت لجميع الورثة بقدر ارثهم فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزئ سقط حق الباقي ضرورة وأما حد القذف فحق الله تعالى وانما للعبد حق الخصومة اذا حقه به شين فيثبت لكل واحد منهم على الكمال فسقوط حق بعضهم في الخصومة فلا يسقط حق الباقي ولهذا كان لا يبعد عنهم حق مع وجود الاقرب وقيد بالقذف لانه لو شتمه والله فانه يعز ز قال في القيسية ولو قال لا تحريا لم يزد له لا يجب عليه حد القذف قال

ولا يطالب ولد وعبدا بآه  
وسيد بقذف أمه

(قوله ولا الام ولا الاخ)  
كذا في عامة النسخ وفي  
نسخة ولا أم الام وهي  
الصواب الموافقة لما في  
الفتح والحاشية



ويبطل بموت المقذوف

لا بالرجوع والعفو ولو

(قوله وفي نفس منه شيء

الخ) نقله الشرنبلالي وأقره

واقصر في الرمز والمنع

على ما في القنية ولم يعول

على ما ذكره المؤلف ومنعه

في التهرأيا ولم يبين

وجهه وقد وجهه بعض

الفضلاء بأن الحد يندرى

بالشبهة لانه حق الله تعالى

وحمة الابوة شبهة صالحة

للدرء والتعزير خالص

حق العبد وهو لا يندرى

بالشبهة ولا يلزم من سقوط

الادنى سقوط الاعلى اه

ولا يخفى ان قوله هم لا

يعاقب يشمل التعزير

فيبقى توقف المؤلف

وابداء هذا الفرق لا

يدفعه تأمل (قوله فقد

صرح في المبسوط بانه اذا

قضى الخ) في الخاتمة من

كتاب الصلح رجل قذف

محصنا أو محصنة فأراد

المقذوف حد القذف

فصالحه القاذف على

دراهم مائة أو على شيء

آخر على ان يعفو عنه

ففعّل لم يجز الصلح حتى

لا يجب المال وهل يسقط

الحد ان كان ذلك بعدما

رفع الى القاضي لا يبطل

الحد اه وهذا لا يعارض

ما في المبسوط لان قاضي خان

انما حكم بعدم بطلان

الحد بالصلح وأما كونه

وقد كتبت انه لو قال ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير اه وفي نفس منه شيء لتصریحهم  
بان الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشم أولى (قوله ويبطل  
بموت المقذوف) أي بطل الحد لانه لا يورث عندنا ولا خلاف في انه فيه حق الشرع وحق  
العبد فانه شرع لدفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص من هذا الوجه حق  
العبد ثم انه شرع زاجرا ومنه سمي حدا والمقصود من شرع الزواجر اخلاء العالم عن الفساد وهذا آية  
حق الشرع وبكل ذلك تشهد الاحكام فاذا تعارضت الجهتان فالشافعي مال الى تغليب حق العبد  
تقديم الحق العبد باعتبار حاجته وغنا الشرع ونحن صرنا الى تغليب حق الشرع لان مال للعبد من  
الحق يتولاه مولاه فيصير حق العبد مدعيابه ولا كذلك عكسه لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق  
الشرع الا نيابة وهذا هو الاصل المشهور الذي تنفرع عليه الفروع المختلف فيها منها الارث اذ  
الارث يجري في حقوق العباد لا في حقوق الشرع ومنها العفو فانه لا يصح العفو عن المقذوف  
عندنا ويصح عنده ومنها انه لا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه التداخل وعنده لا يجري وعن أبي  
يوسف في العفو مثل قول الشافعي ومن أمحاه بنامن قال ان الغالب حق العبد ونجرح الاحكام والاول  
أظهر كذا في الهداية واعلم انهم اتفقوا على انه يشترط الدعوى في اقامته ولم تبطل الشهادة بالتقدم  
ويجب على المستأنس ويقيم القاضى بعلمه اذا علمه في أيام قصائه وكذا لو قذفه بحضرة القاضي  
حده وان علمه القاضي قبل ان يستقضى ثم ولى القضاء ليس له ان يقيمه حتى يشهد به عنده ويقدم  
استيفاءه على حد الزنا والسرقة اذا اجتمعوا ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار به وهذا كله باعتبار  
حق العبد واتفقوا على ان الامام يستوفيه دون المقذوف بخلاف الفصاح ولا ينقلب ما عند  
سقوطه ولا يستخاف عليه القاذف ويتنصف بالرق كالعقوبات الواجبة حق الله تعالى ولا يسباح  
القذف بابا حته ولا يخلف القاذف ولا يؤخذ منه كقيل الى ان يثبت وهذا كله باعتبار حق الله تعالى  
ووقع الاختلاف في الفروع المذكورة أولا ثم اعلم ان صدر الاسلام وان صح ان الغالب حق  
العبد لم يخالف في الفروع من عدم الارث وصحة العفو الى آخره وانما أجاب عنها كما في التبيين  
وأطلق بطلانه بموت المقذوف فشم الكمل والبعض حتى لو ضرب القاذف بعض الحدقات  
المقذوف لا يقام ما بقي وقيد بكونه قذفه حيا اذ لو قذفه ميتا فلا صله وفرعه المطالبة بطريق الاصاله  
لا بطريق الميراث (قوله لا بالرجوع والعفو) أي لا يبطل الرجوع القاذف عن الاقرار ولا بعفو  
المقذوف لما قدمناه وقد توهم بعض حنفية زماننا من عدم صحة العفو ان القاضي يقيم الحد عليه  
مع عفو المقذوف وتعلق بما في فتح القدير من قواه ومنها العفو بانه بعدما ثبت عند الحاكم القذف  
والاحصان لعفا المقذوف عن القاذف لا يصح منه العفو ويحد عندنا اه وهو غلط فاحش  
فقد صرح في المبسوط بانه اذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفا المقذوف عنه بعوض  
أو بغير عوض لم يسقط الحد ولكن الحد وان لم يسقط بعفوه فاذا ذهب العاقب لا يكون للامام ان  
يستوفيه لمطينا ان الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطالب الا اذا عاد وطلب فيقتضي قيم الحد لان  
العفو كان لغوا فكيف لم يخاصم الى الآن اه وفي غاية البيان معزيا الى الشامل لا يصح عفو  
المقذوف الا ان يقول لم يقذفني او كذب شهودي لانه حق الله تعالى الا ان خصومته شرطا اه  
وبدل عليه ايضا ما في كافي الحاكم لو غاب المقذوف بعدما ضرب بعض الحد لم يتم الحد الا وهو حاضر  
لاحتتمال العفو والعفو الصريح أولى فتعين حمل ما في فتح القدير على ما اذا ماد وطلب (قوله ولو



قال زنا في الجبل وعني الصعود وحده

الصعود وحده أو لو قال يا زاني وعكس حد ولو قال لامرأته يا زانية وعكس حدت ولا لعان ولو قالت زنت بك بطلا

يقام بغتير ظالم لا فساكت عنه وقد علم مما هنا حكمه أو أده المنع وبهذا ظهر فائدة التقيد في

كلام المبسوط بالعفو بعد القضاء بالنظر إلى ما إذا

كان على عوض لماعان من اقتضاء كلام الخاتمة

أنه يبطل إذا كان الصلح على عوض وكان قبل

الرفع وبه صرح في فصول العمادة كما نقله عنها

بعضهم (قوله قالوا لو تشاتم الخصمان بين

يدي القاضى عززهما) أي لأن فيه اخلا لا بالادب

في مجلس الشرع فلم يكن ذلك محض حقهما حتى

يتكافأ فيه (قوله وعلى هذا الاعتبار يجب الحد

دون اللعان) صوابه اللعان دون الحد كما في

الهداية والفتح وغيرهما وقوله فجاء ما قلنا أي من

بطلان الحد واللعان لوقوع الشك فانه على تقدير يجب

الحد دون اللعان وعلى تقدير يجب اللعان دون

الحد والحكم بتعيين أحدهما متعذر فلا يجب

واحد منهما كذا في الفتح (قوله أطلقه فشمع الخ)

قال زنا في الجبل وعني الصعود وحده) وهذا عند أي خيفة وأي يوسف وقال محمد لا يحد لان المهموز منه الصعود حقيقة قالت امرأة من العرب \* وارق إلى الخيرات زنا في الجبل \* وذكر الجبل يقرره مراداً ولهما أنه يستعمل في الفاحشة مهموزاً أيضاً لان من العرب من يهز المثلن كما يلين المهموز وحالة الغضب والسباب تعين الفاحشة مراداً بخبر ما إذا قال يا زاني أو قال زنا وذكر الجبل انما يعين الصعود مراداً إذا كان مقرراً وبالكلام على اذهو والمستعمل فيه قيد في لانه لو قال زنا على الجبل قيل لا يحد وقيل يحد لعني الذي ذكرناه وفي غاية البيان والمذهب عندى إذا كان هذا الكلام خرج على وجه الغضب والسباب يجب المحدث لانه على ذلك إذا لا يكون صعد الجبل سباً والا فلا للاحتمال والحد لا يجب بالاحتمال اه وفي فتح القدير والوجه وجوب الحد حيث كان في الغضب وقيد بقوله زنا بالهمز اذ لو كان بالياء وجب الحد اتفاقاً وقيد بالجار والمجرور اذ لو اقتصر على قوله زنا يحد اتفاقاً كما أفاده في غاية البيان وأطلق في وجوب الحد وقيد الشارحون بان يكون في حالة الغضب أما في حالة الرضا فلا حد اتفاقاً وبهذا ترجح قولهما في المغرب من ان زنا في الجبل بمعنى صعد فقوله محمد أظهر اه ليس بظاهر وقيد بقوله وعني الصعود لانه لو لم يعن الصعود يحد اتفاقاً (قوله ولو قال يا زاني وعكس حد) أي المبتدى والمجيب بقوله لا بل أنت لأن كلا منهما قد في صاحبه اما الاول فظاهر وكذا الثاني لان معناه لا بل أنت زان اذهى كلمة عطف يستدرك به الغلط فيصير المذكور في الاول خبراً للمبا بعد بل وانما لم يلتصقاً قصاصاً لان في حد القذف الغالب حق الله تعالى فلو جعل قصاصاً يلزم اسقاط حقه تعالى فلا يجوز ذلك ولذا لم يجز عفو المقتذوف فاذا طالب كل منهما الآخر وأنته لم الاستيفاء فلا يتم كمن واحد منهما من اسقاطه فيحد كل منهما كذا في فتح القدير وظاهره انه يقام عليهم ما ولو اسقطاه وتقدم عدم محتمه وانه غلط في الفهم فاذا اسقطاه بعد الثبوت امتنع الامام من اقامته لعدم الطلب لا لصحة الاسقاط فاذا عاذا وطلبا اقامه عليهما وقيد بحد القذف لانه لو قال له يا خبيث فقال له الاخر أنت تكافأ ولا يعزركل منهما الاخر لان التعزير لحق الاذى وقد وجب عليه مثل ما وجب للاخر فتساقطا كذا في فتح القدير وفي القصة ضرب غيره بغير حق وضرب به المضروب أيضاً انهما يعزران ويبدأ باقامة التعزير بالبادي منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه فعلم ان التعزير بالضرب كحد القذف وان التكافؤ انما هو في الشتم بشرط ان لا يكون بين يدي القاضى قالوا وتشاتم الخصمان بين يدي القاضى عززهما (قوله ولو قال لامرأته يا زانية وعكس حدت ولا لعان) لانها فاذا فان وقد فیه وجب اللعان وقد فیه وجب الحد وفي البداية بالحد ابطال اللعان لان المحدود في القذف ليس باهمل له ولا ابطال في عكسه أصلاً فمحتمل للدرء اذا اللعان في معنى الحد أشار المصنف الى انه لو قال لامرأته يا زانية بنت ازانية فحاصت الام أولاً فحد الرجل سقط اللعان لانه بطلت شهادة الرجل ولو خاصمت المرأة أولاً فلا عن القاضى بينهما ثم حاصت الام يحد الرجل حد القذف (قوله ولو قالت زنت بك بطلا) أي المجد واللعان لوقوع الشك في كل واحد منهما لانه محتمل انها أرادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد دون اللعان لتصديقها بابه وانعدامه منه ويحتمل انها أرادت زناى الذى كان معك بعد النكاح لاني ما مكنك أهدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا الاعتبار يجب الحد دون اللعان لوجود القذف منه وعدمه منها فجاء ما قلناه أطلقه فشمع ما اذا بدأت بقولها زنت بك ثم قذفها أو قذفها ثم أحابت به للاحتمال المذكور ولا فرق بين الباء وكلمة مع كزنت معك للاحتمال السابق



أى حيث لم يقل ولو قالت كذا فى جوابه لكنه خلاف الظاهر كما فى النهر (قوله لأنها ٤١) لو قالت فى جوابه أنت أزننى منى

حد الرجل وحده) هذا  
مبنى على ما مر أوائل الباب  
عن الحاشية مخالفا  
للظهيرية من أنه لا يجب  
الحمد بان أنت أزننى منى أما  
على ما فى الظهيرية فإنها  
وان أقرب ولد ثم نفاه  
لا عن وان عكس حد  
والولد له فيه ما ولو قال  
ليس بابنى ولا بانك بطلا  
ومن قذف امرأة لم يدر أبو  
ولدها أولاعت بولدا  
رجلا وطئ فى غير ملكه  
أو أمة مشتركة أو مسلمانا  
زنى فى كفره أو مكاتبا  
مات عن وفاة لا يحد

تحد بقولها ذلك وقد مننا  
هناك عن التناخانية  
ان وجوب الحد به هو  
ما رواه الحسن عن أبى  
حنيفة وعدمه وقول  
أبى يوسف بنى هاشم  
وهو ان قولها أنت أزننى  
منى فذف له صريح بانها  
على ما فى الظهيرية لكن  
هل يقال ان فيه تصديقا  
له فتحد وحدها دونها كما  
لو قالت زنى بك قبل  
ان أتزوجك على ما هو  
الأصل فى افعال التفضيل  
من اقتضائه المشاركة  
والزيادة أم لا فليراجع  
والظاهر الأول (قوله أو

مع احتمال آخر وهو انى زنى بمضورك وأنت تشهد فلا يكون قذفا وقيد بكونها اقضرت  
على هذه المقالة لأنها لو زادت قبل ان أتزوجك تحد المرأة دون الرجل لان كلامها قذف صاحبها  
غير انها صدقته فبطل موجب قذفه ولم يصدقها فوجب موجب قذفها وقيد بكونها امرأة لانه  
لو كان ذلك كله مع امرأة أجنبية حدثت المرأة دون الرجل لسا ذكرنا من تصديقها وعدم الاحتمال  
الذى ذكرناه مع الزوجة وقيد بقولها زنى بك لأنها لو قالت فى جوابه أنت أزننى منى حد الرجل وحده  
كذا فى الحاشية (قوله وان أقرب ولد ثم نفاه لا عن) لان النسب لزومه باقراره وبالنفى بعده صار  
قاذفا فيلا عن (قوله وان عكس حد) أى ان نفى الولد ثم أقرب به فانه يحد حد القذف لانه لما  
أكذب نفسه بطل اللعان لانه حد ضرورى صير اليه ضرورة التكاذب والأصل فيه حد القذف  
فاذا بطل التكاذب يصار الى الأصل (قوله والولد له فيهما) أى فيما إذا أقرب به ثم نفاه أو نفاه ثم  
أقرب به لا قراره به سابقا أو لاحقا واللعان يصح بدون قطع النسب كما يصح بدون الولد (قوله ولو قال  
ليس بابنى ولا بانك بطلا) أى الحمد واللعان لانه أنكر الولادة وبه لا يصير قاذفا وكذا لو قال لا جنى  
لست بابن فلان ولا فلانة وهما أبواه لا يجب عليه شئ (قوله ومن قذف امرأة لم يدر أبو ولدها  
أولاعت بولدا أو رجلا وطئ فى غير ملكه أو أمة مشتركة أو مسلمانا فى كفره أو مكاتبا مات  
عن وفاته لا يحد) بيان لست مسائل اما الأوليان فلقسام أمارة الزنا منها وهو ولادة ولد لأب له  
فقاتت العفة نظرا إليها وهى شرط أطلقه فشمس ما إذا كان الولد حبا عند القذف أو ميتا وقيد  
بكونها لا عنت بولدا لو قذف الملاءنة بغير ولد فعليه الحد لانعدام إماراة الزنا وأشار بقوله لا عنت  
الى انه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل با كذابه نفسه ثم نذفها رجلا حد زوال التهمة بثبوت  
النسب منه وكذا لو قامت البينة على الزوج انه ادعاه وهو ينكر ينبت الدسب منه ويحد ومن  
قذفها بعد ذلك يحد لانها خرجت عن صورة الزواني ولو قذفها الزوج فرافعه وأقامت بينة انه  
أكذب نفسه حد لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم أو بمعاينة ولا بد من ان يقطع القاضى  
نسب الولد حتى لو لا عنت بولد ولم يقطع القاضى النسب وجب الحد على قاذفها كمن غايبه البيان  
والمراد بعدم معرفة أبى ولدها عدمها فى بلد القذف لا فى بل البلاد لولا افعال فى الجامع الصغير  
امرأة قذفت فى بعض البلاد وهما أولاد لا يعرف لهم أب فتعال لها رجل يا زانية الخ وفى فتح القدير  
واعلم انه ان صح ما رواه الامام أحمد وأبو داود فى حديث هلال بن أمية عن قوله وفضى رسول الله  
صلى الله عليه وسلم ان لا يدعى ولدها لابل ولا يرمى ولدها ومن رماها أو رمى ولدها فعليه الحد  
وكذا ما رواه الامام أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال فضى رسول الله صلى  
الله عليه وسلم فى ولد الملاءنة من أبه برث أمه وترثه ومن رماها به جلد ثمانين أشكل على المذهب  
والأئمة الثلاثة جعلوا قذف الملاءنة بولد كقذف الملاءنة بولد الى آخره وأما الثلاثة والرابعة  
أعنى اذا قذف رجلا وطئ المذوف امرأة فى غير ملكه أو أمة مشتركة فلفوات العفة وهى شرط  
الاحصان لان القاذف صادق والأصل فيه أن من وطئ وطئ حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه لان الزنا  
هو الوطء المحرم لعينه وان كان محرما لغيره بدلالة ليس بزنا والوطء فى غير الملك من كل وجه أو من  
وجه حرام لعينه وكذا الوطء فى الملك والحرمه مؤبدة وان كانت الحرمة مؤقتة والحرمه لغيره  
فابو حنيفة يشترط أن تكون الحرمة المؤبدة ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور لتكون ثابتة

بالحديث المشهور) مثاله حرمة وطء المنكوحه للاب بلا



شهود بناء على ادعاء شهرة حديث لا نكاح الا بشهود ولذا لم يعرف فيه خلاف بين الصحابة وحرمة طء أمة التي هي خالته من الرضاع أو عمته لقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب كذا في الفتح (قوله والثابت حرمتها بالمصاهرة) ليس على إطلاقه لما مر آتفاه يشترط في الحرمة المؤبدية عنده ان تكون ثابتة بالاجماع أو بالحديث المشهور وقال في الفتح وأبو حنيفة انما يعتبر الخلاف ٤٢ عند عدم النص على الحرمة بان تثبت بقياس أو احتياطاً كشبهتها بالنظر الى

الفرج والمس بشهوة لان ثبوتها لاقامة السبب مقام السبب احتياطاً فهي حرمة ضعيفة لا ينتفى بها الاحصان الثابت يمين بخلاف الحرمة الثابتة بزنا الاب فانها

وحد قاذف أو طئ أمة مجوسية وحائض ومكاتبية ومسلم نكح أمه في كفره ومستأمن قذف مسلماً ومن قذف أو زنا أو شرب مراراً فدهول كله

ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا تشكروا ما نكح آبائكم فلا يعتبر الخلاف مع وجود النص (قوله أو) قال له زينت وأنت كافر الخ) مقتضاه انه لا يجب الحد فيه وقد مر عن الظهيرية عند قوله واحصائه الخ ما يخالفه فتأمل وقد يقال ما مر محمول على ما اذا كان الزنا في حالة الكفر أو الرق غير ثابت وما هنا على ما اذا كان ثابتاً ثم

من غير تردد وقد قد مناشياً من هذه المسائل وقد يكون في غير الملك لانه لو كان وطئ أمة المجوسية أو المزوجة أو امرأته الحائض أو مكاتبته أو المظاهر منها أو المحرمة أو المشتراة شرعاً فاسداً فعلى قاذفه الحد لان الحرمة موقفة وكذا اذا وطئ أخته من الرضاع وهي أمة لانها وان كانت المحرمة مؤبدية فهي مملوكة له وهذا قول الكرخي والصحيح أنه لا يحد قاذفه لثبوت التضاد بين الحمل والحرمة فلو قال المصنف أو رجل أو طئ في غير ملكه أو في ملكه والمحرم مؤبدية لكان أولى وشمل قوله في غير ملكه جارية ابنه والمنسكوحة نكاحاً أو اسداً أو الامتلاستحقة والمكره على الزنا والثابت حرمتها بالمصاهرة أو تزوج محارمه ودخل بهن أو جمع بين المحارم أو تزوج أمة على حرة وأما الخامسة وهي ما اذا قذف مسلماً زني في حال كفره فليتحقق الزنا منه شرعاً وان كان الاثم قد ارتفع باسلامه لانعدام الملك وليذا وجب عليه الحد لو كان في ديارنا وأطلقه فشمّل الحرى والذي وما اذا كان الزنا في دار الاسلام أو في دار الحرب وشمل ما اذا قال له زينت وأطلق ثم أثبت أنه زني في كفره أو قال له زينت وأنت كافر فهو كما لو قال لعتي زينت وأنت عبد وأما السادسة وهي ما اذا قذف مكاتبات عن وفاء فليتمكن النسبة في الحرية لمكان اختلاف الصحابة رضي الله عنهم وقد يكون مات عن وفاء ليفيد أن المكاتب اذا مات عن غير وفاء لا حد على قاذفه بالاولى لمونه عبداً (قوله وحد قاذف وطئ أمة مجوسية وحائض ومكاتبية ومسلم نكح أمه في كفره) لما ذكرنا أن ملكه في هذه الاشياء ثابت والمراد بأمة محرمة وهذا عند أي حنفية وقال لا يحد قاذفه بناء على ان نكاح الكافر محرمة صحيح وعندهما واسد كما قدمناه في بابيه (قوله ومستأمن قذف مسلماً) أي حد وكان أبو حنيفة أولاً يقول لا يحد لان الغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكره الان فيه حق العبد وقد التزم ابقاء حقوق العباد لانه التزم أن لا يؤذى بطمعه في ان لا يؤذى والحاصل أن حد القذف يجب عليه اتفاقاً وحد الحر لا يجب عليه اتفاقاً ولا يجب حد الزنا والسرفه خلافه لا يني يوسف وأما الذي فيجب عليه جميع الحدود اتفاقاً الا حد الحر كذا في غاية البيان (قوله ومن قذف أو زني أو شرب مراراً فدهول كله) أما الاخير ان فلان المقصد من اقامة الحد حق الله تعالى الانزجار واحتمال حصوله بالاول قائم فتمكن شبهة فوات المقصود في الثاني وأما القذف والغلب فيه عندنا حق الله تعالى فيدلون لمحقابها قيد بلونه فعل أحد هذه الاشياء لانه لو فعل كلها بان زني وقذف وشرب الخمر فانه يحد لكل واحد حده منها لعدم حصول المقصود بالبعض اذا اغراض مختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس الا ما قصد بشرعه وأطلق في قوله قذف مراراً فشمّل ما اذا كان المقذوف واحداً أو جماعة فقههم بكلمة واحدة أو بكلمات وشمل ما اذا كان في يوم أو أيام وما اذا

رأيت له لكن في الفتح والمراد قذفها بعد الاعلام بزنا كان في نصرانيتها بان قال زينت وأنت كافرة وكذا لو قال المعتق زني وهو عبد زينت وأنت عبد لا يحد كما لو قال قذفتك بالزنا وأنت مكاتبية أو أمة فلا حد عليه لانه انما أقرانه قذفها في حال لو علمنا منه صريح القذف لم يلزم حده لان الزنا يتحقق من الكافر ولذا يقام عليه الجلد حد بخلاف الرجم على ما مر ولا يسقط الحد بالاسلام وكذا العبد







﴿فصل في التعزير﴾ (قوله والظاهر ان ما في ضياء المحلوم الخ) قال في النهروني القاموس انه من أسماء الاضداد يطلق على التخميم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد اه قال ابن حجر المكي الظاهر ان هذا الاخير غلط لان هذا وضع شرعي لا لغوي اذ لم يعلم الا من جهة الشرع فكيف نسب الى أهل اللغة الجاهل بذلك من أصله والذي في الصحاح بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب مادون الحد تعزيرا فأشار الى ان هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد وهو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة والركعة ونحوهما المنقولة لوجود المعنى اللغوي فيها وزيادته وهذه دقيقة مهمة تقطن لها صاحب ٤٤ الصحاح وعقل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتعين التفتن له

اه (قوله فيصان عنه أهل الغفلة) كذا في بعض النسخ وفي بعضها القلة وهو المناسب لان الصنع شرع لاهل الذمة عند اداء الجزية تأمل (قوله وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر الخ) أي في أنواعه فاه

#### ﴿فصل في التعزير﴾

يكون بالضرب وغيره اما ان اقتضى رأيه الضرب فلا يزيد على تسعة وثلاثين كما يأتي عن الفتح عند قوله وأكثر التعزير الخ (قوله وأحوال الناس فيه مختلفة) فمنهم من ينزجر بالنصيحة ومنهم بالالطمة ومنهم من يحتاج الى الضرب ومنهم من يحتاج الى الحبس كذا في الفتح (قوله وظاهره انه

ولكن القاضي اذا أراد ان يقام بحضرته يخرج من المسجد كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالغامدية أو يبعث أمينا كما فعل عليه الصلاة والسلام في ما عر رضي الله عنه ﴿فصل في التعزير﴾ هو تأديب دون الحد وأصله من العزير بمعنى الرد والردع كذا في المغرب وفي ضياء المحلوم هو ضرب دون الحد للتأديب والتعزير بالتعظيم والنصر قال تعالى ويعزروه اه فالظاهر ان ما في ضياء المحلوم معناه اللغوي وما في المغرب معناه الشرعي فانه شرعا لا يختص بالضرب بل قد يكون به وقد يكون بالصفع وبفرك الاذن وقد يدون بالكلام العنيف وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وذ كر أبو اليسر والسرخسي أنه لا يباح التعزير بالصفع لانه من أعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل الغفلة كذا في الجنبني وفي ضياء المحلوم الصفع الضرب على القفا ولم يذكر محمد التعزير بأخذ المال وقد قيل روى عن أبي يوسف أن التعزير من السلطان بأخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي الخلاصة سمعت عن ثقة أن التعزير بأخذ المال ان رأى القاضي ذلك أو الوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال اه وأفاد في البرازية أن معنى التعزير بأخذ المال على القول به أمسك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الخ كما كره اليه لان يأخذه الخ كما كره لنفسه أوليت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الاخذ وأرى أن يأخذها فيمسكها فان أيس من توته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الأثر التعزير بالمال كان في ابتداء الإسلام ثم نسخ اه والمحصل أن المذهب عدم التعزير بأخذ المال وأما التعزير بالشتم فلم أراه الا في المجتبى قال وفي شرح أبي اليسر التعزير بالشتم مشروع ولكن بعد أن لا يكون قاذفا اه وصرح السرخسي بانه ليس في التعزير شيء مقدر بل هو مفوض الى رأى القاضي لان المقصود منه الزجر وأحوال الناس مختلفة فيه وفي الشافعي التعزير على مراتب أشرف الأشراف وهم العلماء والعلوية بالأعلام وهو أن يقول له القاضي انك تفعل كذا وكذا فينزجر به وتعزير الأشراف وهم الأمراء والهاقين بالأعلام والجور الى باب القاضي والخصومة وتعزير الأوساط وهم السوقة بالجور والحبس وتعزير الأخصه بهذا كله وبالضرب اه وظاهره انه ليس مفوضا الى رأى القاضي

ليس مفوضا الخ) قال في النهروني ينبغي ان لا يكون ما في الشافعي على إطلاقه فان من كان من أشراف الأشراف لو ضرب وانه غيره فأدماه لا يكتفى بتعزيره بقول القاضي ما مر اذ لا ينزجر بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الأخوان من أدبه بالضرب بذلك وأرى انه صواب اه أقول يمكن ان يكون ما في الشافعي بيان لما تضمنه القول الاول قال الزيلعي ثم هو قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع ويتعريك الاذن وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض الى رأى الامام على ما يقتضى جنائهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجنائهم فينبغي ان يبالغ غاية التعزير في الكبيرة كما اذا أصاب من الاجنبية كل محرم سوى الجماع أو جمع السارق المتاع في الدار ولم يخرج به وكذا ينظر في أحوالهم فان من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر الا بالكثير وذكر في النهاية التعزير على مراتب الخ فقوله وذكر في النهاية الخ



بصلح بيان القواعد وكذا ينظر في أحوالهم فصار حاصل القول بالتفويض إلى رأي الإمام أن ينظر إلى الحناية وإلى حال المجاني فإذا كانت الحناية صغيرة والمجاني ذامرودة ممن ينزجر بمجرّد الأعلام لا يزداد عليه بخلاف ما إذا كانت جنائته كبيرة كاللاوطة أو شرب الخمر فإن هذا لا يصدر من ذى مروءة وإن كان هو من السراف فلا بد في أن يقال أنه يكفي في مجرّد الأعلام زمان الشاي والنهائية لا ينافي ذلك لأن نحو العلماء والعلمية يراد بهم من جنائته صغيرة رتبة على وجه الرأى والمدور ولذا قال في الحناية وغيرها لو كان ذامرودة أول ما فعل بوعظ استحسانا ولا يعزّر وقال الناطق في أداتك ركرر منه شرب الخمر عزّز برأى هذا ما هو في أن تكرار ذلك منه يخرج عنه كونه ذامرودة فلذا ما كان معصية تشبهه صدر عا من ذى مروءة ولا يمكن أن يتنحى إلى ما لا دين والصلاح وما من عن النهر يؤيد ما قلناه (قوله فقد أفاض الفرق) أحق في النهر لا سلم أن عن الهندواني صرّح أنه ينبغي لم لا يجوز أن يكون المعنى بامرأته وخصها التعم الاجنبية بالاولى ويدل على ذلك ما في حدود البرازية ٤٥ من وجد مع امرأته رجلا أن كان

ينزجر بالصباح وبما دون السلاح لا يحل قتله وإن كان لا ينزجر إلا بالقتل حل قتله وإن طأوعته حل قتلها أيضا وهذا س على أن التعزير والغنل يليه غير المحتسب اه وبهذا يدفع الدافع بين كلامي الهندواني ويجوز أن يقال إنكر المرأة دلالة على أنه لا فرق بين الزوجة والاجنبية وقد أضح عن ذلك في الحانيد حيث قال رأى رجلا يربى بامرأته أو بامرأة رجل آخر وهو محصن فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله وإن قتله فلا قصاص عليه وذكر

وأنه ليس للقاضي التعزير بغير المناسب لمستحقه وظاهر الأول أن له ذلك وقد ذكر والتعزير بالقتل قال في التبيين وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلا مع امرأة يحل له قتله قال إن كان يعلم أنه ينزجر بالصباح والضرب بمادون السلاح لا وإن كان يعلم أنه لا ينزجر إلا بالقتل حل له القتل وإن طأوعته المرأة حل له قتلها أيضا وفي المنيّة رأى رجلا مع امرأته وهو يربى بها أو مع محرمة وهو مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا اه فقد أفاض الفرق بين الاجنبية والزوجة والمحرّم في الاجنبية لا يحل القتل إلا بالشرط المذكور من عدم الانزجار بالصباح والضرب وفي غيرها يحل مطالع وفي المحتسب الأصل في كل شخص إذا رأى مسلما يربى أن يحل له قتله وإنما يمتنع حوا أن يقتله ولا يصدق في أنه زنى وعلى هذا القياس المكابرة بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة بادن شيئا له قيمة وجميع الكبائر والاعونة والظلمة والسعاة فيباح قتل الكل ويثاب قائلهم اه ولم يذكر المصنف من يقيمهم قالوا الكل مسلم أقامه حال مباشرة المعصية وأما بعد المراع منها فليس ذلك لغیر الحماكم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موحية للتعزير فعرّزه بغير ادان المحتسب فلم يحتسب أن يعزّر المعزّران عزّره بعد الفراغ منها قال رضى الله عنه قوله ان عزّره بعد الفراغ منها فيه إشارة إلى أنه لو عزّره حال كونه مشغولا بالفاحشة فله ذلك وانه حسن لأن ذلك نهى عن المنكر وكل واحد ما مور به وبعد الفراغ ليس بنهى عن المنكر لأن النهى عما مضى لا ينصور فيتمحض تعزير او ذلك إلى الإمام اه وذكرك قبله من عليه التعزير إذا قال له حل أقم على التعزير ففعل ثم رفع إلى القاضي فان القاضي بحسب بذلك التعزير الذي أقامه بنفسه اه وفي المحتسب فاما اقامة التعزير برفقيل لصاحب الحق كالقصاص وقيل للإمام لأن صاحب الحق يدير نفسه عاظا بخلاف القصاص لأنه مقدر بخلاف التعزير الواجب حقا لله تعالى حيث يتولى اقامته كل أحد بحكم النيابة عن الله تعالى اه وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضا انهما يعزّران

مثله في السرقة حيث قال رأى رجلا يسرق ماله فصاح به أو ينقب حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل قتله ولا قصاص عليه اه وغاية الامران ما في منية المفتي وعليه جرى الخمازي في مختصر المحيط مطلقا لكن يجب حله على التشديد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا وهو الحق واعلم أنه في الحانبة شرط في جواز قتل الزاني أن يكون محصنا وفي السارق أن يكون معروفا بالسرقه وبالأول جزم الطرسوسي ورده ابن وهبان بأنه ليس من المحذور بل من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو حسن فان هذا المنكر حيث تعين القتل طريقا في إزالته فلا معنى لاشتراط ادان حصان فيه ولذا أطلقه البرازي (قوله وذكرك قبله الخ) قال في النهر هذا محمول في حق العمد على انهما حكما حتى تقع القدر الذي يجب حقا للعبء لتوفقه على الدعوى لا يقيمهما إلا الحاكم إلا أن يحكم فيه (قوله وفي القنية ضرب غيره بغير حق الخ) قال الرملي قدّم انهما إذا تشامسا تكافأ الم يكن بين يدي القاضي فراجع في شرح قوله ولو قال يا زاني وعكس حسدا فاعلم اه فلت محمول ما مر على ما إذا قال له



بالزنا أو مسلما يافاسق  
يا كافرا يا خبيث يا لص  
يا فاجرا يا منافقا يا لوطي  
يا من يلعب بالصبيان  
يا آكل الربا يا شارب الخمر  
يا ديوث يا مخنث يا خائن  
يا ابن القحبة يا زنديق  
يا قسطنطين يا مأوى  
الزواني أو اللصوص  
يا حرام زاده عز ر

يا خبيث مثلا فرد عليه  
به فيحصل التكافؤ كما  
أشار إليه المؤلف هناك  
أما الضرب فلا تكافؤ  
فيه لتفاوتيه وهو ظاهر  
(قوله ويخلف في الحبس  
إلى أن يظهر التوبة) أي  
أماراتها إذا وقوف لنا  
على حقيقتها ولا ينبغي  
القول بحبسه ستة أشهر  
لأن التقدير بالمدة  
لا يحصل به الغرض إذ  
قد تحصل فيها التوبة وقد  
لا تحصل ولا تظهر أمارات  
الحصول فكان التقدير  
بما قلنا أولى وأيضا  
التقدير بالمدة سمعي  
لادخل للرأي فيه كذا  
نقله ابن الشحنة عن  
الطرسوني وأقره ودفع  
ما أورده عليه تلميذه ابن  
وهبان (قوله كذا في ضياء  
الحلوم) وقع قبله في نسخة  
أي فاء وفي أخرى أي  
رماه وفي أخرى بدون ذلك

بإقامة التعزير بالبادي منهما لأنه أظلم والوجوب عليه أسبق اه (قوله ومن قذف مملوكا أو كافرا  
بالزنا أو مسلما يافاسقا يا كافرا يا خبيث يا لص يا فاجرا يا منافقا يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا آكل  
الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا زنديقا يا قسطنطين يا مأوى الزواني أو  
اللصوص يا حرام زاده عز ر) لأنه جناية قذف في المثلثين الأولين وقد امتنع وجوب الحد لفقد  
الاحصان فوجب التعزير وفيما عداها ما قد أذاه والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود  
فوجب التعزير وهو ثابت بالكتاب والسنة واجماع الأمة أما الكتاب فقوله تعالى واهجر وهن في  
المضاجع واضربوهن رأيا السنة فكثيرة منها تعزير عليه السلام رجلا قال لغيره يا مخنث وحبس  
عليه السلام رجلا بالتهمة واجعت الأمة على وجوبه في كبره لا توجب الحد أو جناية لا توجب  
الحد كذا في التبيين فصارا لم يحصل ان كل من ارتكب معصية ليس فيها حد مقدر وثبت عليه عند  
الحاكم فإنه يجب التعزير من نظر محرم ومن محرم وخلوة محرم وأكل ربا ظاهر ومن ذلك ما في  
القنية مسكينة أخذت كسرة خبز من خبز فضر بها حتى صرعه ليس له ذلك ويعزر اه ويؤخذ  
منه أن من أخذ مال أحد ليس له ضرب به حيث أمكنه رفعه إلى الحاكم كما لا أن يقال أنه لقلة قيمتها  
ولا كونها مسكينة ومن ذلك الاستخفاف بالمسلم كما في القنية ومنه المسلم إذا باع الخمر فإنه يضرب ضربا  
وجيعا بخلاف الذي حتى يتقدم اليدوان باع في المصر بعد التقديم ثم أسلم لم يسقط الضرب كذا في  
القنية وفي فتاوى القاضى من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويؤخذ في السجن إلى أن  
يظهر التوبة وقد ذكر وافي كتاب الكفالة أن التهمة تثبت بشهادة مستورين أو واحد عدل فظاهره  
أنه لو شهد عند الحاكم واحد مستور وفاسق بشهادة شخص ليس للحاكم حبسه بخلاف ما إذا كان  
عدلا أو مستورين فإن له حبسه وقال المصنف فيها ولا يحبس في الحدود والعصا حتى يشهد  
شاهدان أو واحد عدل اه وتقدير مدة الحبس راجعة إلى الحاكم كما لا يخفى وفي فتح القدير  
يعزر من شهد شرب الخمر بين والنجسة معون على شربه الشرب وإن لم يشربوا ومن معه ركة خمر  
والمنظر في نهار رمضان يعزرو ويحبس والمسلم يأثم الربا يعزرو ويحبس وكذا المغني والمخنف والناثقة  
يعزرون ويحبسون حتى يحدوا توبة وكذا من قبل أجنبية أو ما نعتها أو أساءها بشهوة اه  
وفي شرح الشحاوي والاسم في وجوب التعزير إن نكح من ارتكب نكاحا أو أذى مسلما  
بغير حق بقوله أو بغيره وجب عليه التعزير إذا كان الكذب ظاهرا كقوله يا كلب اه  
والمصنف رحمه الله اقتصر على مسائل الشتم لكثر وقوعها خصوصا في زماننا واطلق عليه قذفا  
محازا شرعا وهو حقيقة لغوية لأن القذف في اللغة الرمي بالجارية ونحوها قال تعالى ويقتذفون  
من كل جانب دحورا وقذف المحصنات رمين بالفجور والقذف بالغيب الرجم بالنظر قال تعالى  
ويقتذفون بالغيب وقذف قذفا كذا في ضياء الحلوم وأطلق في وجوب التعزير بالشتم  
المذكور وهو مقيد بان يحجز القائل عن إثبات ما قاله قال في المحيط ولو قال له يافاسق يا فاجر يا مخنث  
يا لص والمقول له فاسق أو فاجر أو لص لا يعزرك ذكره الحسن في الجرد لأنه صادق في أخباره فلا يكون  
فيه الحاق الشين به بل الشين كان ملحقا به وفي فتح القدير انما يجب التعزير فيمن لم يعلم اتصافه  
به أما من علم اتصافه فإن الشين قد ألحقه هو بنفسه قبل قول القائل اه وفي القنية قال له يافاسق  
ثم أراد أن يثبت بالبيينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لا تسمع بينة لأن الشهادة على مجرد الجرح  
والفسق لا تقبل بخلاف ما إذا قال يا زاني ثم أثبت زناه بالبيينة تقبل لأنه متعلق بالحد ولو أراد إثبات



(قوله فلاشك في قبولها الخ) قلت قد ذكر واقى الشهادات من المخرج المجرد الذي لا يقبل لوشه يدواعلى شهود المدعى بانهم فسقة  
أوزناة أو أكلة الربا أو شربه الخمر أو على اقرارهم انهم شربوا أو أكلوا أو أقرروا في هذه الشهادة الخ ماذا كرهناك ولا يخفى ان  
اقرارهم بشهادة الزور موجب للتعزير (قوله هذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى) قال الرملى لا تارة ان رجعت الى المذ كور في المتن  
جميعه وهو الظاهر فهو مشكل لما ذكره من الفرق بين دعوى السرقة والزنا فتأمل هذا ٤٧ الكلام وكن فيه على بصيرة وتبعه

فيه صاحب النهر وشرح  
تسوير الابصار والله  
تعالى الموفق (قوله قال  
في القنية ولو ادعى رجل  
الخ) قال الرملى كلام  
القنية خاص بذكر السرقة  
والزنا وليس فيه تعرض  
لغيره وأنت على علم بان  
الفرق المذ كور لمحقق  
ما عدا السرقة والزنا  
لا يمكن اثباته إلا بالنسبة  
اليه كالزنا أو قول ماذا  
من الفرق يقتضى عكس  
الحكم المذ كور اذا المال  
حيث أسكن اثباته بدون  
نسبته للسرقة يصير  
بدعواها ظاهرا قاصدا  
نسبته اليها والاعدل  
عنها الى دعوى المال  
بخلاف ما لا يمكن اثباته  
إلا بالنسبة الى ما هو طريقه  
لأنه لا مندوحة له عنه فلم  
يكن قاصدا نسبته اليه  
ظاهر تأمل اه وقد  
خطر لي هذا قبل ان  
أراه ويظهر الفرق من  
وجه آخر وهو ورود  
النص في الزنا انه اذا لم يأت

فسقه ضمننا ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه ردده تغيب البينة كذا  
هذه اه وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه وأما اذا ينوب عما يتضمن اثبات حق الله تعالى أو العبد  
فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفعت الى القاضي ادعى انه رأى تقبل البينة أو عانقها أو خلاها  
ونحو ذلك ثم أقام رجلين شهدا انهما رآياه فعل ذلك فلاشك في قبولها أو سقوط التعزير عن القائل  
لأنها تضمنت اثبات حق لله تعالى وهو التعزير على الفاعل لأن الحق لله تعالى لا يختص بالحد بل  
أعم منه ومن التعزير وكذلك يرى هذا في جرح الشاهد بيمينه وإقامة البينة عليه وينبغي على  
هذا للقاضي ان يسأل الشاتم عن سبب فسقه وان يبين مباشرة عا طاب مندا قاسمة البينة عليه وينبغي  
انه ان بين ان سببه ترك الاشتغال بالعلم مع الحاجة اليه ان يكون محجبا وفي مثل هذا لا يطالب منه  
البينة بل يسأل المقول انه عن الفرائض التي يفترض عليه معرفتها فان لم يعرفها ثبتت فسقه فلاشك  
على القائل انه يا فاسق لما صرح به في المجتبى من ان من ترك الاشتغال بالعلم لا تقبل تهادته واقصر  
المصنف في مسائل الشتم على النداء وليس بقيد لأن الابدان كدلت كما اذا قال أنت فاسق أو فلان  
فاسق ونحوه قال في القنية لو قال له يا منافق أو أنت منافق يعزراه وهذا اذا لم يخرج مخرج الدعوى  
قال في القنية ولو ادعى رجل عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزرها بخلاف دعوى الزنا لأن  
القصد من دعوى السرقة اثبات المال لا نسبه الى السرقة بخلاف دعوى الزنا وان قصد إقامة  
الحسبة لكان لا يمكن اثباتها إلا بالنسبة الى الزنا فكان قاصدا نسبته الى الزنا وفي المال يمكن اثباته  
بدون نسبته الى السرقة فلم يكن قاصدا نسبته الى السرقة اه وفي الظهيرية عن محمد بن رجل قال  
ان زنت فعبدته حو ادعى العبد انه زني أحلف المولى بانه ما زنت وان حلف لم يعتق العبد ووجب  
على العبد الحد للمولى وان لم يحلف عتق العبد وادعى من قدوة بعد ذلك استحسانا اه وفي الفتاوى  
السراجية اذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب تكفيره وعجز المدعى عن اثبات ما ادعاه  
لا يجب عليه شيء اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عندكم شرعى اما اذا صدر منه على وجه السب  
أو الانتقاص فانه يعزره على حسب ما يليق به اه والتقيد بالمسلم في توليه أو مسلماني مسائل الشتم  
اتفاقا ولو شتم مسلم ذميا فانه يعزره لأنه ارتكب معصية كذا في فتح القدير وفي القنية تمتن باب  
الاستحلال ورد المظالم لو قال ليهودي أو مجوسي يا كافر بأثم ان شق عليه اه ومقتضاه ان يعزره  
لا تركابه ما أوجب التمس وقد جعل المصنف من ألفاظ التمس يا كافر يا منافق وفي المحيط جعل منه  
يا يهودي وظاهره ان الشاتم لا يكفر به وصرح في الخلاصة انه لو أبا به بقوله ليك كفر ولا يخفى ان  
قوله يا رافضي بمنزلة يا كافرا أو يا مبتدع فيعزره لان الرافضي كافران كان يسب الشيعين ومبتدع ان  
فضل عليا عليهم من غير سب كما في الخلاصة وسيأتي في باب الرد ان شاء الله تعالى وأود بعطفه يا جرح

باربعة شهداء يجلد (قوله ومقتضاه ان يعزره) قال في النهر فيه نظر وسيأتي ما يرشد اليه اه قال في الدر المختار ولعل وجهه ما مر  
في يا فاسق فتأمل اه أي من انه ألحق الشين بنفسه قبل قول القائل قال بعض الفضلاء وأشار بقوله فتأمل الى ضعف هذا  
الوجه وانه وان كان الحق الشين بنفسه لكان التزمنا بعد الذمة معه أن لا تؤذيه اه قلت ويؤيد كلام المؤلف قول الفقيه  
أ ن قالو شتم ذميا يعزره لأنه ارتكب معصية



(قوله لو قال لامرأته يا فحمة الخ) قال شارح الوقاية قيل الفحمة من تكون همته الزنا فلا يجد أقول الفحمة أفحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سراواتا من منتهى الفحمة تتجاهر به بالاجرة اه قال بعض أصحاب الخواشي قوله الفحمة من تجاهر به بالاجرة يعني فينبغي أن يجب الحد لمن فذنب بها يؤيده تون الظهيرية الفحمة الزانية والانصاف أن يجب الحد في ديارنا اذا لم يستعمله أحد الا في الزانية سيما حالة الغضب فكانه صار حقيقة عرفت وقول الشارح الفحمة في العرف أفحش من الزاني لا يخلو من الإشارة الى هذا المعنى اه قلت وقد أحاب عن ذلك من سلاخسرو في شرحه حيث قال اللهم الا ان يقال ان الحد انما يجب اذا قذف بصريح الزنا أو بما في حكمه بان ٤٨ يدل عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لا بلك أو لست بآب فلان أبيه في الغضب

كما مر ولفظ الفحمة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاء أيضا وهو ظاهر ويؤيده ما قاله الأبي يلى لا يقال كيف يجب الحد بقوله لغيره لست لا بلك وهو ليس بصريح في الزنا لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بشبهة لا نأقول فيه نسمة له الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت بثبت بجميع لوازمه فوجب الحد اذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد وضع تأمل اه كذا في منح العفار وكان وجه التأمل أنه لما صار حقيقة عرفت صار مدلوله الزنا حقيقة بالوضع الحادث ودلالة الوضع أبلغ من الاقتضاء

على ما سبق التقدير بينهما ما ولا اقال في القنية لو أقام مدعى الشتم شاهدين شهد أحدهما أنه قال له ما فاسق والآخر على أنه قال له يا فاجر لا تقبل هذه الشهادة اه وأطلق في قوله بالوطى فافادانه لا يسأل عن نيته وانه يعزر مطالعة في فتح القدير وقيل في بالوطى يستل عن نيته ان أراد انه من قوم لوط لا نبي عليه وان أراد انه يعمل بهم يعزر على قول أبي حنيفة وعندهما يحد والصحيح انه يعزر ان كان في غضب قلت أو هزل من تعود بالهزل والقبح اه وقد ذكر المصنف من الالفاظ الديوث والقرطبان فقال في المغرب الديوث الذي لا غير له ممن يدخل على امرأته والقرطبان نعت سوءه في الرجل الذي لا غيره له عن اللبث وعن الأزهرى هذا من كلام المحاضرة ولم أرا بالوادي لفظا وبه ولا عرفوه ومنه ما في قذف الاجناس كشحات اه وذكر الشارح ان القرطبان هو الذي يرى مع امرأته أو محرمة رجل لا يفيد حاليها وتيل هو المتبب للجمع بين اثنين لمعنى غير مدوح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع علام بالغ أو مع مزارعه الى الفضيعة أو يأذن لها بالدخول عليها في عيبته اه وعلى هذا يعزر بلفظ معرض لانه الديوث في عرف مصر وأشار بقوله يا ابن الفحمة الى مسئلتين أحدهما اذا شتم أصله فانه يعزر بطلب الولد كقوله يا ابن الفاسق يا ابن الكافر أو النصراني وأبوه ليس كذلك ثانيه ما له لو قال لامرأته يا فحمة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف ياروسى فانه قذف بحديثه كذا في الخاتمة وكان الفرق بينهما ان روسى صريح في القذف بالزنا بخلاف الفحمة فانه كناية عن الزانية قال في التاثيرية والقعدة الزانية مأخوذ من الفحاح وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر بهار جمل سعلت ليعضى منها وطرها فسميت الزانية فحمة لهذا اه ومن الالفاظ الموجبة للتعزير ياروسى باى اسودو يا ابن النحام وهو ليس كذلك كذا في الدين ومنها يا حاشن كفاي الظهيرية ومنها يا سفيه كمال المحظوف في فتح القدير الاولى لانسان فيما اذا قيل له ما يوجب التعزير ان لا يجيبه قالو الوقان له يا حبيبتى احسن ان يكف عنه ولورفع الى القاضى ليؤديه يجوز ولو أحاب مع هذا فقال بل ان لا أساه وفي الفحمة تشايع الاستحلال عليهم ما وعن الشيخ الجليل المتكلم ان من شتم غيره أو ضر به دله اهاب اليه في الاستحلال لا يجب عليه ويخرج عن العهدة بالارسال اليه اه وهو مشكل انه يقتضى انه يزور عنه انما بمجرد الذهاب أو بالارسال سواء حاله أو برأه أولا وينبغي ان يبقى انتم الى ان يوجب بالابراء ان يقال ان الابراء ليس في قدرته وانما في قدرته طلب المحاللة

والابراء

ولو توقف على الوضع اللغوى لزم أن لا يوجب حد لفظ صريح

بغير الالفاظ اللغوية كالفسارسية ونحوها وقدم انه يعزر في معرض العرف وقال في الشربلالية نقل التصريح بوجوب الحد بقوله يا ابن الفحمة في منح الغفار من المضمرات اه وهذا يدل على ذلك اذا فرق يظهر بين الفحمة وابن الفحمة تأمل (قوله وفي القنية تشايع الاستحلال عليهما) انظر هذا مع ما مر عند قوله ولو قال يا زانى وعكس حدا حيث قال لو قال له يا حبيبتى فقال له الآخر بل أنت تكافأ ولا يعزر كل منهما الا الآخر الا أن يحتمل ما هنا على ما اذا تخالفت ألفاظهما بان أجابه بيا فاسق مثسلا تأمل



(قوله قال في فتح القدير ولا يخفى الخ) اعتراض على عبارة الخانية حيث حصر التعزير بحق العبد ويمكن الجواب عنها بان حق العبد منصوب على الخالية أو مرفوع على البدلية من التعزير وقوله كسائر حقوقه خبر المبتدأ وهو التعزير بركات وما ذكره في الفتح من أنه ينقسم إلى ما هو حق الله تعالى وحق العبد يدخل فيه قسم ثالث وهو ما اجتمع فيه الحقان بل الظاهر ان كل ما هو حق العبد يكون فيه حق الله تعالى لان جنيته على العبد بالشتم أو الضرب معصية تولى اقال في الدرر وهو أى التعزير له حق العبد غالب فيه نعم قد يكون غير معصية كتعزير الصبي (قوله وان قلت في فتاوى قاضيجان الخ) وارد على قوله وأما ما كان منه حقا لله تعالى يجب على الامام اقامته كما أوضحه بقوله وهذا يجب أن يكون الخ وحاصل الجواب أن حمل كلام الخانية على أن المراد به ما كان من حقوق الله تعالى ممكن كما ذكره السائل ولا ينافض ما مر لان جره الى باب ٤٩ القاضى والدعوى تعزير

له لكونه ذامروءة ولذا يمكن حمله على أن المراد به ما كان حق آدمي لما قلنا (قوله ولا مناقضة الخ) أقول يمكن دفع المناقضة من أوجه أخر وهو أن من كان ذامروءة أى ذاديانا وصلاح كما

وبيا كلب

بأنى لا يصدر منه موجب التعزير غالبا الا على وجه السهو أو الغفلة نادرا ولذا لو عاد يعزروا اذا كان المقصود من التعزير الانزجار فهو حاصل من ذى المروءة فلذا قالوا انه لا يعزرى في أول مرة بل يوعظ فلهذا لا يعلم ذلك وقدر استثناء ما اذا علم الامام انزجار الفاعل (قوله لا يحلغه بالله ما قلت الخ)

والابراه وقد أتى بما فى وسعه وفى الخانية التعزير بحق العبد كسائر حقوقه يجوز فيه الإبراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجرى فيه اليمين يعنى اذا أنكر أنه سببه بخلاف ويقضى بالنكول قال فى فتح القدير ولا يخفى على أحد انه ينقسم الى ما هو حق العبد وحق الله تعالى فحق العبد لا شك انه يجرى فيه ما ذكر وأما ما وجب منه حق الله تعالى فقد قدمنا انه يجب على الامام اقامته ولا يجوز له تركه الا فيما علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ثم يجب ان يتفرع عليه انه يجوز اثباته بمجرد سببه فيكون مدعى شاهدا اذا كان معه آخر فان قلت فى فتاوى قاضيجان وغيره ان كان المدعى عليه ذامروءة وكان أول ما فعل يوعظ استحسانا ولا يعزرفان عاد وتكرر منه روى عن أبى حنيفة انه يضرب وهذا يجب ان يكون فى حقوق الله تعالى فان حقوق العباد لا يمكن القاضى فيها من اسقاط التعزير قلت يمكن ان يكون محمل ما قلت من حقوق الله تعالى ولا مناقضة لانه اذا كان ذامروءة فقد حصل تعزيره بالجرا الى باب القاضى والدعوى فلا يكون مستطاعا لحق الله تعالى فى التعزير وقوله ولا يعزرى يعنى بالضرب فى أول مرة فان عاد عزره حينئذ بالضرب ويمكن كون محله حق آدمي من الشتم وهو ممن تعزيره بما ذكرنا وقد روى عن محمد بن الرجل يشتم الناس ان كان ذامروءة وعظ وان كان دون ذلك حبس وان كان سببا بضرب وحس يعنى الذى دون ذلك والمروءة عنده فى الدين والصلاح اه ما فى فتح القدير وفى الخلاصة لو ادعى عليه انه قال له يا فاسق أو يا زنديق أو يا كافر أو يا منافق أو يا فاجر أو ما يجب فيه التعزير لا يحلغه بالله ما قلت هذا لكن يحلغه بالله ماله عليك هذا الحق الذى يدعى ذكره فى كيفية الاستحلال وفى القنية التعزير لا يسقط بالتوبة وفى مشكل الآثار واقامة التعزير الى الامام عند أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد والشافعى والعفوا اليه أيضا قال الطحاوى وعندى ان العفو ثابت للذى جنى عليه لا للامام قال رضى الله عنه ولعل ما قالوه من ان العفو الى الامام فذلك فى التعزير الواجب حق الله تعالى بان ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجنى على انسان وما قاله الطحاوى فيما اذا جنى على انسان اه ما فى القنية فهذا كله يدل على ان العفو لا لامام جائز وهو مخالف لما فى فتح القدير (توله وبيا كلب

٧ - بحر خامس ) أى لاحتمال صدقه فيما نسب اليه ولا يمكنه اثباته (قوله فهذا كله يدل على أن العفو لا لامام جائز) قد يقال عليه ان المقصد من شرعية التعزير هو الانزجار ففعلوا الامام عنه تضييع للمقصود فلا يجوز فالمراد أن له العفو اذا رأى حصول الانزجار بدونه فلذا قال فى الفتح الا اذا علم انه انزجر الفاعل قبل ذلك ويدل عليه أيضا من انه اذا كان الشاتم ذامروءة وعظ وقد علمت أن ذلك المحصول الانزجار من ذى المروءة فهذا فى الشتم الذى هو حق عبدا وكتفى فيه بالوعظ فكيف فى حق الله تعالى وذكر فى الفتح أول الباب أن ما نص عليه من التعزير كما فى وطع جارية امرأته أو جارية مشتركة يجب امتثال الأمر فيه وما لم ينص عليه اذا رأى الامام المصلحة بعد مجانبته هو نفسه أو علم أنه لا ينزجر الا به وجب لانه زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحمد وما علم انه انزجر بدونه لا يجب







بالفتح يفعل بالضم النكس قلب الشيء على رأسه قال الله تعالى ثم نكسوا على رؤسهم اه فكانه  
دعاء على المخاطب فلا تعزير فيه لعدم الحاق الشين به وأما السخرة بضم السين ففي المغرب السخري  
من السخرة وهو ما يتسخر أي يستعمل بغير أجر اه فلا شين فيه بل هو مدح وأما الضحكة بضم  
الضاد فهو الشيء يضحك منه كذا في ضياء المحلوم ولا يخفى أن المقول له إذا لم يكن كذلك فقد استخف به  
ومن استخف بغيره عزز في تعزير به ولذا قال في الولوالجية لوقال له يا ساحر يا ضحكة يا مقامر  
لا يعزركه كذا ذكر في بعض المواضع والظاهر أنه يجب اه وأما الكشخان فرأيت في بعض  
الحواشي أنه بالحاء المهملة وفي المغرب الكشخان الدبوث الذي لا غيرة له وكشحه وكشخته شتمته  
ويقال يا كشخان اه فحينئذ هو بمعنى القرطبان والدبوث فيجب فيه التعزير ولذا قال في فتح  
القدير والحق ما قاله بعض أصحابنا أنه يعزرك في الكشخان أذ قيل أنه قريب من معنى القرطبان  
والدبوث اه فإني المختصر مشكل لكن قال في ضياء المحلوم كشح القوم عن الشيء إذا تفرقوا عنه  
وذهبوا وكشحه بالعداوة أضرها في كشحه لان العداوة فيه وقيل الكاشح المتساعد عن مودة  
صاحبه من قولهم كشح القوم على الشيء إذا ذهبوا عنه وفي الحديث أفضل الصدقة على ذي الرحم  
الكاشح فان صح محي الكشخان منه فلا اشكال أنه ليس بمعنى القرطبان فلذا فرق المصنف  
بينهما وأما الالبه ففي ضياء المحلوم الالبه الغفلة وفي الحديث أكثر من يدخل الجنة الالبه قيل الالبه  
في أمر الدنيا الغافلون عن الشروا لم يكن بهم بل قال الزبير بن خيرا ولانا الالبه العقول أي الذي هو  
لشدته حياته كالالبه وهو عاقل اه فعلم أنها صفة مدح وان كانت مفضولة بالنسبة لمن عنده  
حذق وعلم كما صرح به القرطبي في شرح مسلم في قوله عليه السلام ان أهل الجنة يترأون الغرف  
فوقهم كالسكوك الدرى وصرح بأن المراد بهم الالبه وان العلماء هم أهل الغرف فوقهم وقيل  
بالالبه احتراز عن البليد فانه يعزرك به قال في الولوالجية لوقال يابليديا قدر يجب فيه التعزير لانه  
قدفه بمعصية ولانه الحق الشين به اه وفي كونه معصية نظروا الظاهر التعليل الثاني وأما  
الموسوس فضبطه في الظهيرة في فصل التعزير بكسر الواو وفي المغرب رجل موسوس بالكسر  
ولا يقال بالفتح ولكن موسوس له أو إليه أي ملق إليه الوسوسة وقال الليث الوسوسة حديث النفس  
وانما قيل موسوس لانه يحدث بما في ضميره وعن أبي الليث لا يجوز إطلاق الموسوس يعني المغلوب  
في عقله وعن الحاكم هو المصاب في عقله اذا تكلم تكلم بغير نظام اه (قوله وأكثر التعزير تسعة  
وثلاثون سوطا) وعن أبي يوسف أكثره خمسة وسبعون سوطا والاصل فيه الحديث من بلغ حدا في  
غير حد فهو من المعتدين فتعذر تبليغه حدا بالاجماع غير ان أبا حنيفة اعتبر أدنى الحدود وهو حد  
العبد لان مطلق ما روينا يتناول وأقله أربعون وأبو يوسف اعتبر حدا لحرار لانهم هم الاصول  
وأقله ثمانون فلا بد من النقص عنه ففي رواية عنه ينقص خمسة وروى ذلك عن علي رضي الله عنه  
وهو ظاهر الرواية عن أبي يوسف كما في فتح القدير قيل وليس فيه معنى معقول فلا يضره لانه قلده  
عليه رضي الله عنه ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالرأى وفي رواية ينقص سوطا وفي الحاوي  
القدس قال أبو يوسف أكثره في العبد تسعة وثلاثون سوطا وفي الحر خمسة وسبعون سوطا وبه نأخذ  
اه فعلم ان الاصح قول أبي يوسف وفي المجتبى وروى انه ينقص منها سوطا وهو قول زفر وهو القياس  
وهو الاصح اه وفي فتح القدير وبما ذكرنا من تقدير أكثره تسعة وثلاثين يعرف ان ما ذكره  
تقدم من انه ليس في التعزير شيء مقدر بل مفوض الى رأى الامام أي من أنواعه فانه يكون بالضرب

وأكثر التعزير تسعة  
وثلاثون سوطا

ومفعول لفظ عجمي  
والنون في أوله للنسي  
والكاف منه مفتوح  
ولفظ كس بمعنى الاكدي  
فمعنى القذف به سلب  
الأكمية عن المقدوف  
اه (قوله وأما الكشخان  
الخ) قال الرملي أورده  
صاحب القاموس في باب  
الحاء فقال الكشخان  
ويكسر الدبوث وكشحه  
تكشخا وكشخة قاله  
يا كشخان اه وبه يظهر  
لك ما في تقريره هذا  
الشارح فتنبه (قوله  
فعلم أن الاصح قول أبي  
يوسف) يمكن أن يقال  
ان قوله وبه نأخذ ترجيح  
لرواية خمسة وسبعين على  
رواية تسعة وسبعين  
المرويتين عن أبي يوسف  
لان الأولى منهما هي  
ظاهر الرواية عنه ولا يلزم  
من ذلك أن يكون هذا  
ترجيحا لقوله على قول  
الامام الذي عليه متون  
المنه



وبغيره مما تقدم ذكره اما ان اقتضى رايه الضرب في خصوص الواقعة فانه حينئذ لا يز يد على تسعة وثلاثين اه وقد وقع لي تردد في مسألة وهي ان انسانا لو ضرب انسانا بغير حق أكثر من أكثر التعزير ورفع الى القاضي وثبت عليه انه ضربه مثلا خمسين سوطا كيف يعزره القاضي فانه ان ضربه خمسين زاد على أكثر التعزير وان اقتصر على الاكثر لم يكن مستوفيا لحق المضروب الا ان يقال ان حقه التعزير لا القصاص وقد صرح في الثانية ان مما يجب التعزير به الضرب (قوله وأقله ثلاثة) أي أقل التعزير بالضرب ثلاثة أسواط وهكذا ذكر القدوري فانه يرى ان مادونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الاشخاص فلامعنى لتقديره مع حصول المقصود بدونه فيكون مفوضا الى رأى القاضي بقيمة بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفصيله وعليه من حيث كذا في التبيين والمحصل ان على ما في المختصر لو علم القاضي ان الزجر يحصل بسوط لا يكتفى به بل لابد من الثلاثة وعلى قول المشايخ يكتفى به اه (قوله وصرح بحسه بعد الضرب) أي جاز للعاكم أن يجبس العاصي بعد الضرب فيجمع بين حبسه وضربه لانه صلح تعزير او قد ورد به الشرع في الجملة حتى جاز ان يكتفى به فجاز ان يضم اليه ولهذا لم يشرع في التعزير بالتهمة قبل ثبوته كما شرع في الحد لانه من التعزير اطلاق في الحبس في البيت والسجن قال في الحاوي القدسي وقد يكون التعزير بالحبس في بيته أو في السجن اه (قوله وأشد الضرب التعزير) لانه جرى التخفيف فيه من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود ولم يذكر المصنف انه يفرق على الاعضاء كضرب الحدود لانه لا يفرق كما في الهداية واليه يشير اطلاق الشدة السامة لقوته ووجهه في عضو واحد وفي حدود الاصل يفرق التعزير على الاعضاء وفي أشربة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد قال في التبيين وليس في المسئلة اختلاف الرواية وانما اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ اه وهكذا في المجتبى وفي فتح القدير وأثبت الاختلاف في غاية البيان معزيا الى الاستيعاب فقال بعضهم الشدة هو الجمع فتجمع الاسواط في عضو واحد ولا يفرق على الاعضاء بخلاف سائر الحدود وقال بعضهم لا بل شدته في الضرب لا في الجمع اه قالوا ويتقى المواضع التي تتقى في الحدود قال في المجتبى ويضرب الظهر والالية قالوا يبلغ في التعزير رعايته وهو تسعة وثلاثون سوطا فيما اذا اصاب من الاجنبية كل محرم غير الجماع وفيما اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الانحراج وفيما اذا شتمه بحبس ما يجب به حد القذف كقوله للعبد الذي يازني وأشار بالاشدية الى انه بمجرد من ثيابه قال في غاية البيان ويجرد في سائر الحدود الا في حد القذف فانه يضرب وعليه ثيابه كما قدمناه ويخالفه ما في فتاوى قاضيان يضرب للتعزير برقا على ثيابه وينزع الفرو والحشود ولا يحد في التعزير اه والظاهر الاول لتصریح المبدوط به والى انه لو اجتمع التعزير مع الحدود قد قدم التعزير في الاستيفاء لمحضه حقا لا بعد كذا في الظهيرية (قوله ثم حد الزنا) لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثابت بقول الصحابة رضي الله عنهم ولانه أعظم جناية حتى شرع فيه الرجم (قوله ثم الشرب ثم القذف) يعني حد الشرب يلي حد الزنا في شدة الضرب لما قدمناه وحد القذف أدنى الكل وان كان ثابتا بالكتاب الا ان سببه محتمل لاحتمال كونه صادقا وسبب حد الشرب متيقن به وهو الشرب والمراد ان الشرب متيقن السيد للحد لا متيقن الثبوت لانه بالينة أو الاقرار وهما لا يوجبان اليقين (قوله ومن حد أو عزز فوات قدمه هدر) لانه فعل ما فعل بامر الشارع وفعل

وأقله ثلاثة وصرح بحسه بعد الضرب وأشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم الشرب ثم القذف ومن حد أو عزز فوات قدمه هدر

(قوله وقد وقع لي تردد) (ن) قال في النهر لا معنى لهذا التردد مع قول المصنف بعد وصرح بحسه بعد الضرب ثم قال في شرح قوله وصرح بحسه بعد الضرب لانه يحجز عن الزيادة من حيث القدر لما روينا وهذا يحصل الغرض بذلك القدر من الضرب فجاز ان يضم الحبس اليه كذا في الشرح وهو صريح في دفع التردد السابق



بمخلاف الزوج اذا عزر  
زوجته لترك الزينة  
والاجابة اذا دعاها الى  
فراشه وترك الصلاة  
والخروج من البيت

(قوله أو قالت له يا حمار  
يا بلة) قال في النهر ينبغي  
في ظاهر الرواية عدم  
التعزير فيه ما وعلى القول  
الثاني ان كان القول له  
من الاسراف أن يعزر  
القائل والا لا ينبغي أن  
يفعل في الزوج الا ان  
يفرق بين الزوجة وغيرها  
والموضع يحتاج الى تدبر  
وتأمل (قوله ان التعزير  
مشروع في حق الصبيان)  
قال المؤلف في باب من  
تقبل شهادته ومن لا  
تقبل ولم أر حكم الصبي اذا  
وجب التعزير عليه  
للتأديب فبلغ وتقبل  
الفخر الرازي عن  
الشافعية سقوطه لزجره  
بالبلوغ ومقتضى ما في  
النتيجة من كتاب السير ان  
الذي اذا وجب التعزير  
عليه فاسلم لم يسقط عنه  
اه قال الرمي هنا رجه  
الله تعالى لا وجه لسقوطه  
خصوصا اذا لم يكن حق  
الله تعالى بل كان حق  
آدمي فتأمل (قواه قيد  
بازوجه لا بالاب والمعلم)

المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد والبزاغ قال في ضياء المحلوم ذهب دمه هدر أي باطلا  
(قوله بمخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة  
والخروج من البيت) يعني فساتف فانه يكون ضامنا ولا يكون دمه هدر الا انه مباح ومنفعته  
ترجع اليه كما ترجع الى المرأة من وجهه وهو واستقامتها على ما أمر الله تعالى به ويدل على هذا ان كل  
ضرب كان مأمورا به من جهة الشارع فان الضارب يضمن عليه بموته وكى ضرب كان مأذونا  
فيه بدون الامر فان الضارب يضمنه اذ اذات لتقييده بشرط السلامة كالمرور في الطريق ومهران  
الزوج لا يجب عليه ضرب زوجته أصلا وظهريه أيضا ان له ضربها في أربعة موانع لكن وقع  
الاختلاف في جواز ضربها على ترك الصلاة فذكرها تبعا لكثيرا انه يجوز وفي النهاية تعالمان  
كافي الحاكم انه لا يجوز له لان المنفعة لا تعود اليه بل اليها وليس في كلام المصنف ما يقتضي انه ليس  
له ضربها في غير هذه الأربعة أشياء ولهذا قال الولي الحى في فتاواه للزوج أن يضرب زوجته على أربعة  
أشياء وما في معناها في قوله وما في معناها الواحدة عدم الحصر فما في معناها ما اذا ضربت حارية  
زوجها غيرة ولا تتعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنية وينبغي أن يلحق به ما اذا ضربت الولد الذي  
لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو حرقت ثيابه أو  
أخذت لحية أو قالت له يا حمار يا بلة أو لعنته سواء شتمها أولا على قول العامة ومنه ما اذا شتمت  
أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو كلمت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شاعت  
معه لتسمع صوتها الا جني ومنه ما اذا أعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه حيث كانت العادة لم  
تجربه وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلا مشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا دعت  
عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها أو ألححت لان لصاحب الحق يد الملائمة ولسان التقاضي  
كذا أفاده في البرازية في مسائل الضرب من فصل الامر باليد والمعنى الجامع لكل انها اذا ارتكبت  
معصية ليس فيها حكمة قد راف للزوج أن يعزرها كما ان للسيد ذلك بعبده كذا في البدائع من فصل  
القسم بين النساء وهو شامل لما كان متعلقا بالزوج وبغيره وقد صرح حوايا انه اذا ضربها بغير حق وجب  
عليه التعزير ولا يخفى انه انما يجوز ضربها لترك الزينة اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية والا  
فلا كما انه يجوز ضربها لترك الاجابة اذا كانت طاهرة عن الحيض وعن النفاس وكما يجوز ضربها  
للخروج اذا كان الخروج بغير حق وأما اذا كان بحق فليس له ضربها عليه وتقدمنا المواضع التي  
تخرج اليها بغير اذنه في كتاب النفقات وأطلق في الزوجة فتعمل الصغيرة ولذا قال في التيسير ان  
التعزير مشروع في حق الصبيان وفي القنية مراهق شتم عالما فله التعزير اه وفي الجنتي معزيا  
الى السرخسي الصبي لا يمنع وجوب التعزير ولو كان حقا لله تعالى لمنع وعن الترجمانى البلوغ  
يعتبر في التعزير ارادته ما وجب حقا لله تعالى فحوما اذا شرب الصبي أو زنى أو سرق وما ذكره  
السرخسي فيما يجب حقا للعبد توفيقا بينهما اه قيد بالزوجة لا بالاب والمعلم لا يضمن وفي القنية  
ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي ليس لها ولي بترك الصلاة اذا بلغت عشرين او له أن يضرب البتيم  
فيما يضرب ولده به وردت الآثار والأخبار وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن  
والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين ولو أمر غيره بضرب عبده حل للمأمور ضربه بخلاف المحر  
قال رضي الله عنه فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولد الآمر بأمره بخلاف المعلم لان المأمور  
بضربه نيابة عن الاب لمصلحة والمعلم بضربه بحكم الملك بتخليك أبيه لمصلحة الآمر اه وفيها أيضا عن



أبي بكر أساء عبده لا يعززه وهذا خلاف قول أصحابنا وله التعزير بدون الحد وبه نأخذ وكذلك امرأته  
لأن الله تعالى قال واضربوهن اه والله أعلم

### ﴿ كتاب السرقة ﴾

لما كانت صيانة الاموال مؤثرة عن صيانة النفوس والعقول والاعراض أخر زاجر ضياعها وهي  
في اللغة أخذ الشيء في خفاء وحيلة يقال سرق منه مالا وسرقه مالا سرقا وسرقة ويسمى الشيء المسروق  
سرقة مجازا كذا في المغرب وأما في الشريعة فالها تعريفاً تعريفاً باعتبار الحرمة وتعريف باعتبار  
ترتيب حكم شرعي وهو القطع أما الأول فهو أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان  
نصاباً أولاً وأما الثاني فهو ما ذكره المصنف بقوله (هو أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة  
محزنة بمكان أو حافظ) أطلق في الأخذ فشمّل الحقيقي والمحكمي فالأول هو أن يتولى السارق أخذ  
المتاع بنفسه والثاني هو أن يدخل جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذوا متاعه ويحمّلوه على  
ظهر رجل واحد ويخرجوه من المنزل فإن الكل يقطعون استحساناً وسيأتي تفرج بالتكليف الصبي  
والجنون لأن القطع عقوبة وهما اليسار من أهلها فهما مخصوصان من آية السرقة لكنهما يضمنان  
المال وإن كان يميناً ويفيق فإن سرق في حال جنونه لم يقطع وإن كان في حال الإفاقة قطع ولو سرق  
جماعة فيهم صبي أو مجنون يدرأ عنهم القطع كذا في البدائع وشمل الذكر والأنثى والحرة والعبد ولو  
أبقاوا المسلم والكافر كما في البدائع وخرج بقيد الخفية ما أخذ جهرامغالبه أو نهباً أو اختلاساً فإنه  
لا قطع فيه وأفاد بقوله الأخذ خفية إلى أن الشرط الخفية وقت الأخذ أو دخول الحرز لئلا كان أو  
نهاراً وأما الخفية في الانتهاء فإن كانت السرقة نهاراً في المصر فهي شرط أيضاً وما بين العشاء والعمة  
من النهار ولذا قال في الاختيار ولو دخل بين العشاء والعمة والناس منتشرون فهو بمنزلة النهار وإن  
كانت السرقة ليلاً فليست بشرط حتى لو دخل البيت ليلاً خفية ثم أخذ المال مجاهرة ولو بعد مقاتلة  
من في يده قطع به لئلا كتفاء بالخفية الأولى ولم يبين المصنف أن المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو  
المسروق منه فهي رابعة فلو كان السارق يعلم أن صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار  
أيضاً فلا قطع أولم يعلم أي قطع اتفاقاً أو كان صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم أنه يعلم فإنه  
يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وإن كان على عكسه بأن زعم اللص بأن صاحب الدار علم به  
وصاحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لانه جهر وفي الخلاصة والمحيط والذخيرة أنه يقطع اكتفاء  
بكونها خفية في زعم أحدهما أيهما كان واحتراز بقوله قدر عشرة دراهم عن سرقة مادونها وأطلق  
في الدراهم وانصرفت إلى المعهودة وهي أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كافي الزكاة  
واحتراز بالمضروبة عما إذا سرق تبرأ منه عشرة دراهم أو متاعاً قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فإنه  
لا قطع فيه على الصحيح بخلاف المهر والفرق أن الحد يدرباً بالشبهة فيتعلق بالكامل والمهر يثبت مع  
الشبهة مع أن قوله مضروبة تأكيدياً واضح والأقل درهم اسم للمضروب وأما غير المضروب فلا يسمى  
درهماً كما في المغرب فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا ولو سرق ديناراً قيمته أقل من  
النصاب لا يقطع وتعتبر قيمة النصاب يوم السرقة ويوم القطع فلو كانت قيمته يوم السرقة عشرة فانتقص  
بعد ذلك أن كان نقصان القيمة لنقصان العين يقطع وإن كان لنقصان السعر لا يقطع في ظاهر  
الرواية ولو سرق ثوباً قيمته عشرة دراهم فأخذ المالك في بلد آخر وقيمة الثوب ثمانية دراهم درى

﴿ كتاب السرقة ﴾  
هو أخذ مكلف خفية قدر  
عشرة دراهم مضروبة  
محزنة بمكان أو حافظ

كذا في بعض النسخ وفي  
بعضها لأن الأب والمعلم لا  
يضمن لكن في التمييز  
وشرحه عن الثمن لو  
ضرب المعلم الصبي ضرباً  
فاحشاً فإنه يعزرو ويضمنه  
لومات  
﴿ كتاب السرقة ﴾



(قوله وخرج باشرط النصاب الخ) قال في النهر آخر الفصل الا في ولو هـ اخرج نصابا من حرز مرتين فصاعدا ان تخلل

بينهما اطلاع المالك  
فأصلح النقب أو أغلق  
الباب فالأخراج الثاني  
سرقه أخرى كذا في السراج  
اه أي فلا يجب القطع  
ان لم يكن كل واحد نصابا  
ومقتضاه أنه اذا لم يتخلل  
ذلك قطع وقد رأيت في  
الجوهرة صرح به فيتمتع  
ماد كره المؤلف به (قوله  
وفي القنية لو سرق المدفون  
الخ) ذكر المقدسي عند  
مسئلة النباش أن ما في  
القنية ضعيف (قوله  
وعليه ذكر في التجنيس  
الخ) أي على ما ذكر من  
ثبوت دلالة القصد لكن  
ظاهر عبارة التجنيس  
أنه لا يقطع وان علم ما في  
الثوب وفي الفتح عن  
المبسوط سرق ثوبا  
لا يساوي عشرة مصرور  
عليه عشرة قال يقطع اذا  
علم أن عليه مالا بخلاف  
ما اذا لم يعلم اه ثم قال في  
الفتح والمأصل أنه يعتبر  
ظهور قصد السرور  
فان كان الظاهر قصد  
النصاب من المال قطع  
والالا وعلى هذا مسئلة  
العلم بالمصرور وعلمه  
صححة الا أن كونه يعلم  
أولا يعلم وهو المراد في

عنه القطع واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم يقوم باعزال النقود أو بنقد البلد الذي يروج بين  
الناس في الغالب فالاول رواية الحسن عن الامام والثاني رواية أبي يوسف عنه ولا يقطع السارق  
بتقويم الواحد بل لا بد من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب المحذور فلا يثبت الا  
بما ثبت به السرقه فلا قطع عند اختلاف المقومين كما في الظهيرية وأطلق في قدر النصاب فشمع ما  
اذا كان المسروق منه واحدا أو أكثر فلو سرق واحد نصابا من جماعة قطع ولو سرق اثنان نصابا من  
واحد لا قطع عليهم ما فالعبرة بالنصاب في حق السارق لا المسروق منه بشرط ان يكون الحرز واحدا فلو  
سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من  
عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهم قطع بخلاف ما اذا كانت الدار  
عظيمة وفيها حجر كما في البدائع وخرج باشرط النصاب ما اذا سرق ثوبا قيمته تسعة دراهم فوضعه على  
باب الدار ثم دخل فأخذ ثوبا آخر يساوي تسعة دراهم فأخرجه عليه لم يقطع لانه لم يبلغ المأخوذ في كل  
واحد منهما نصابا كذا في البدائع وأطلق في الدراهم فان صرفت الى الجياد فلو سرق زوفا أو نهرجة  
أو ستوة فلا قطع الا أن تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجياد وقد استفتي من اشترط النصاب  
اشترط أن يكون المسروق مالا متقوما ولا بد أن يكون مملوكا غيره فلا قطع في حصر المسجد أو تار  
الكعبة وان كانت محرزة ولا بد من انتفاء الشبهة ولم يذكرهما المصنف صرح به ولا بد من كون  
السارق ليس بانحرس ولا أعنى لاحتمال انه لو نطق ادعى شبهة والاعنى جاهل بحال غيره وقوله محرزة  
يمكن أو حافظ بيان لكون الحرز على قسمين حرز بنفسه وهو كل بقعة معدة للاحراز منوع الدخول  
فيها الا باذن كاللور والحوانيت والخيم والخزائن والصناديق وحرز بغيره وهو كل مكان غير معد  
للأحراز وفيه حافظ كالمساجد والطرق والصمراء وسائر ما في بيانهما وفي القنية لو سرق المدفون في  
المغارة يقطع اه ولا بد أن تكون السرقه في دار العدل فلا يقطع في السرقه في دار الحرب ودار البغي  
فلو سرق بعض تجار المسلمين من البعض في دار الحرب ثم خرجوا الى دار السلام فأخذ السارق  
لا يقطعه الا امام كذا في البدائع ولا بد من ثبوت دلالة القصد الى النصاب المأخوذ وعليه ذكر في  
التجنيس من علامة النوازل سرق ثوبا قيمته دون العشرة وعلى طرفه دينار مشدود لا يقطع وذكر من  
علامة فتاوى سمرقند اذا سرق ثوبا لا يساوي عشرة وفيه دراهم مصرورة لا يقطع قال وهذا اذا لم  
يكن الثوب وعاءا للدراهم عادة فان كان يقطع لان القصد فيه يقع على سرقه الدراهم ألا ترى أنه  
لو سرق كيسا فيه دراهم كثيرة يقطع وان كان الكيس يساوي درهما ولا بد أن يكون للمسروق  
منه يد صحيحة فخرج السارق من السارق ولا بد ان يخرج ظاهرا حتى لو ابتاع دينارا في الحرز  
وخرج لا يقطع ولا ينتظر أن يتغوطه بل يضمن مثله لانه استهلكه وهو سبب الضمان للحال فقد  
علمت مما ذكرناه ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي أخذكم كلف ناطق بصير صاحب  
يديسرى ورجل يعني صحيتين عشرة دراهم جياد أو مقدارها مقصودة ظاهرة الاخراج خفية من  
صاحب يد صحيحة مما لا يتسارع اليه الفساد من المال المعمول للغير من حرز بلا شبهة وتناول  
في دار العدل لكان أولى وقد علمت فوائد القيد وفي الظهيرية بشرط أصحابنا لقطع البداليين أن  
تكون اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيتين وهكذا ذكره في المجتبى من الشروط وفي التحقيق أن

نفس الامر لا يطلع عليه ولا يثبت الا بالقرار وما تقدم هو ما اذا لم يقر عليه بما في الثوب فانه لا يقطع حتى يكون معه دلالة القصد  
اليه وذلك بان يكون كيسا فيه دراهم فلا يقبل قوله لم أقصد لم أعلم اه وهو توفيق حسن



(قوله وباب الرجوع الخ) جواب عما قد يقال فائدتها رفع احتمال كونه يرجع عنه (قوله لانه على الاستقبال) والاول على الحال قال في النهر كذا في الفتح والظاهر ان يقال ان مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن بقي أن هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة أيضا فكان ٥٦ ينبغي أن لا يقطع أيضا فتدبره اهـ هذا وفي شرح الوهبانية لابن الشحنة قلت

والقطع المذكور باحرازه وعدم رجوعه أما الرجوع قبل رجوعه كما تقدم وينبغي أن لا يجري في هذا الاطلاق لان العوام لا يفرقون بفرق بين العالم والجاهل اللهم الا أن يقال يجعل هذا شبهة في درء التحذوف فيه بعد والله تعالى أعلم اهـ (قوله لانه أقر بسرقة

فقط ان أقر مرة أو شهد رجلا

ما تبين ورجع عنها) قال الرمي يعي فوجب ضمانهما بالاقرار ولا يجتمع قطع وضمان ورجوعه عن المائة صح في حق النطع ولم يصح في حق الضمان والمسرورق منه يدعي المائتين المقر بهما أولا ولا يدعي المائة التي اضرب عنها بانفرادها فقط تأمل (قوله فاتفق الضمان ولم يجب القطع) كذا في عامة النسخ وفي نسخة فلا يفتي وهو الموافق لما في الفتح حيث قال فلا يجب

الاخذ المذكور هو ركنها (قوله فيقطع ان أقر مرة أو شهد رجلا) بيان لمحكمة ما وسبب نبوتها وفي قوله مرة رد على أبي يوسف في قوله لا يقطع الا باقراره مرتين ويروى عنه أنهم في مجلسين مختلفين لانه أحداً مجتنبين فتعتبر بالآخرى وهي البيعة كذلك اعتبرنا في الرنا وله ما ان السرقة ظهرت باقراره مرة واحدة فبكتفي به كما في القصاص وحد القذف ولا اعتبار بالزيادة تفيد فيها تقليل تهمة الكذب ولا تفيد في الاقرار شيئا لانه لا تهمة وباب الرجوع في حق الحد لا ينسد بالتكرار والرجوع في حق المال لا يصح أصلا لان صاحب المال يكذبه واشتراط الزيادة في الزنا بخلاف القياس فيقتصر على مورد الشرع ومن مسائل الاقرار لو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع ولو نون القاف لا يقطع لانه على الاستقبال والاول على الحال وفي عيون المسائل قال سرق من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المسائل وهو قول أبي حنيفة لانه يرجع عن الاقرار بسرقة مائة واقرب عشرة دنانير فصح رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه ينتفي الضمان بخلاف لو قال سرق مائة بل مائتين وأنه يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ووجب القطع فاتفق الضمان والمائة الاولى لا يدعي المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرفت مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فاتفق الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعي المسروق منه ولو ادعى صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير ولم يذكر المصنف صحة الرجوع عن الاقرار للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد القذف قال في الذخيرة واذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان فوراً اهـ بخلاف ما اذا شهد عليه ثم هرب فانه يتبع كذا في الظهيرية ولم يشترط المصنف عدم التقادم في هذه الحجة لانه ليس بشرط في الاقرار بشرط في البيعة فلو أقر بسرقة متقدمة قطع ولو شهد عليه بذلك لا كما في البدائع وفدمناه وحد التقادم في السرقة هو حده في الزنا كذا في الذخيرة واطلس في المقر فاعمل الحر والعبد وسأقي تفاصيلها في العبد وقيد بالرجلين لان شهادة النساء غير مقبولة فيه وكذا الشهادة على الشهادة وان قبلت في حق المال وأما المصنف بحصر الحجة فيما ذكرناه لا يفتاح بالنكول وان ضمن المال وان العبد لا يقطع باقراره مولا عليه بها وان لزم المال ولم يقيد المصنف الاقرار بالطواعية قال في الظهيرية واذا أقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل ومن المتأخرين من أفتى بحكمته وسئل الحسن بن زياد أي رجل سارق حتى يقر قال مالم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يرد على هذا اهـ وفي التحنيس لا يفتي بعقوبة السارق لانه جور ولا يفتي به وفي الظهيرية هل ينبغي للسارق ان يعلم صاحب المتاع أنه سرق متاعه ان كان لا يخاف ان يظلمه متى أخبره بخبره ليصل الى حقه وان كان يخاف لا يخبره لانه معذور في ترك الاخبار ولكن يوصل الحق اليه بطريق آخر واذا قضى القاضي بالقطع بينة أو اقراره ثم قال المسروق منه هذا

الضمان (قوله وحد التقادم في السرقة هو حده في الزنا) قال الرمي وتقدم أن الفتوى على متاعه

أنه مقدر بشهر وتقدم أنه اذا كان لعذر تقبل (قوله ومن المتأخرين من أفتى بحكمته) ظاهرا طلاقه صحته في حق المال والقطع وفيه نظران في ذلك شبهة قوية فليفت يقطع معها والظاهر أنه خاص في حق تضمينه المال فقط لما مر أنه لا يقطع بالنكول



وانه لو اقرتم هرب لا يتبع (قوله وفي فتح القدير ولا يسأل المقر عن المكان) ذكر في النهر ان ذلك وقع في بعض النسخ قال  
 وكانه تحريف والصواب انه يسأل (قوله واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين الخ) قال الرملي وفي شرح منظومة ابن وهبان  
 لابن الشحنة ولا يشترط حضور الشهود للقطع على الصحيح الاخير من قول الامام وكذا عندنا وكذا في عدم موت الشهود وفي  
 المسئلة قولان قياس واستحسان والله تعالى اعلم (قوله وهذا في كل الحدود سوى الرجم) قال في الشريعة ليلية بعد ان ذكر ان  
 ذلك وقع في النهر ايضا وان المؤلف واحاه تبعه صاحب الفتح قلت استثناء الرجم ٥٧ يخالف لما تقدم لهم في حد الزنا

بالرجم انه اذا غاب الشهود  
 او ماتوا سقط الحد فلا  
 يتجه الا استثناء الجلد  
 في مقام حال الغيبة والموت  
 بخلاف الرجم لا شرط  
 بداءة الشهود به وهذه  
 عبارة الحاكم في الكافي  
 واذا كان أي المروق  
 منه حاضرا والشاهدان  
 غائبان لم يقطع ايضاحي

ولو جعوا ولا تخذ بعضهم  
 قطعوا ان اصاب لكل  
 اصاب

يحضروا وقال ابو حنيفة  
 بعد ذلك يقطع وهو  
 قول صاحبه وكذلك  
 الموت وكذلك هذا في  
 كل حد وحق سوى الرجم  
 وعضي القصاص وان لم  
 يحضروا استحسننا لانه  
 من حقوق الناس اه  
 وهذا تصریح الحاكم اه  
 ملخصا قلت وكان المؤلف  
 رحمه الله تعالى استشعر

متاعه لم يسرقه مني انما كنت اودعته او قال شهد شهودي بزور او قال اقر هو بباطل او ما أشبه ذلك  
 سقط عنه القطع ويستحب للامام ان يلحق السارق حتى لا يقرب بالسرقة لما روي أن النبي صلى الله  
 عليه وسلم أني سارق فقال اسرق ما اخاله سرق ولانه احتمال للدرء وقوله اخاله بكسر الهمزة معناه  
 أظنه وبالفتح كذلك وكلاهما فاعمل مضارع من التحيلة وهي الظن الا أن الحديث جاء بالكسر  
 واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة مال لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم ولو شهدا أنه سرق  
 من فلان ثوبا فقال أحدهما انه هروى وقال الآخر انه هروى بسكون الزاء ذكر في نسخ أبي  
 سليمان انه على الخلاف اعتبار باختلاف الشاهدين في لون البقرة وذكر في نسخة أبي حفص انه  
 لا تقبل الشهادة اجماعا اه ولم يذكر المصنف سؤال الشاهدين وفي الهداية و ينبغي أن يسألهم  
 الامام عن كيفية السرقة وما هيتهما وزمانها ومكانها لزادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى أن  
 يسأل عن الشهود وللهمة اه زاد في الكافي أنه يسألهم ما عن المروق اذ سرقة كل مال لا توجب  
 القطع فالسؤال عن الكيفية لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها كان نقيب الحداد وادخل  
 يده فاخرج المتاع فانه لا يقطع والسؤال عن الماهية لاطلاقها على استراق السمع والنقص من أركان  
 الصلاة والسؤال عن الزمان لاحتمال التقادم وعلى المكان لاحتمال السرقة في دار الحرب من مسلم  
 وفي المبسوط لم يذكر محمد السؤال عن المروق منه لانه حاضري بخاصم والشهود يشهدون على السرقة  
 منه فلا حاجة الى السؤال عنه وفيه نظر لاحتمال ان يكون قريب السارق أو زوجا فلا بد من السؤال  
 عنه كما في التبيين وأما سؤال المقر فانه عن جميع ما ذكرنا الا عن السؤال عن الزمان وفي فتح القدير  
 ولا يسأل المقر عن المكان وهو مشكل لاحتمال المذكور واعلم انه لا بد من حضور الشاهدين  
 وقت القطع كحضور المدعى حتى لو غابا أو ماتا لا قطع وهذا في كل الحدود الا في الرجم وعضي  
 القصاص وان لم يحضروا استحسننا كذا في الكافي الحاكم وان شرط بداءة الشهود بالرجم (قوله ولو جعوا  
 والا تخذ بعضهم قطعوا ان اصاب لكل نصاب) أي لو كان السارق جاعلا في الموضع سرقة  
 النصاب ويجب على كل واحد منهم بيمينه فيعتبر كمال النصاب في حقه وقدم ما له لا فرق بين كون  
 الاخذ مباشرة أو تسببا ولا بد من أن لا يكون فيهم ذور رحم محرم من المروق منه ولا صبي ولا مجنون  
 ولا معتوه وأطلقه فشمع ما اذا كانوا خرجوا معه من الحرز أو بعده من فوره أو خرج هو بعدهم من  
 فورهم لان بذلك يحصل التعاون وقيل بالجمع لانه لو سرق واحد من عشرة من كل واحد منهم

٨ - بحر خامس بذلك فقال بعد ما نقله عن الكافي وان شرط بداءة الشهود بالرجم ومراده بذلك دفع المناقاة بين ما ذكره  
 في الكافي وبين ما مر في الحدود بان المراد بجم حضورهم في ابتدائه وبداءتهم به وماها حضورهم الى تمامه فانه لا يشترط اما  
 في القطع فلا يتأتى هذا التفصيل لكن بعد هذا بقيت المناقاة في حالة الغيبة والموت وان ما هنا ظاهره انه يرجع مع انه ليس  
 كذلك على انك قد علمت من عبارة الحاكم المنقولة آتقان استثناء الرجم من القطع الذي هو القول الاخير للامام لان عدم  
 القطع وذلك لا غبار عليه وأظن ان في نسخة الكافي التي نقل عنها صاحب الفتح وتبعه المؤلف وأخوه سقطا فسقط منها القول  
 الثاني فلذا اقتصر واعلى القول الاول مع انك علمت عن شرح الوهبانية تصحيح القول الثاني المرجوع اليه



درهم من يدت واحد يقطع لك مال النصاب في حق السارق (قوله ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسملك وطير وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة) لانه لا قطع فيما يوجد نافعاً مباحاً في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أي المختير وما يوجد منه مباحاً في الأصل بصورة غير مرغوب فيه حقير لقلة الرغبات فيه والطباع لا تضمن به فقل لا يوجد آخذة على كره من المالك فلا حاجة الى شرع الزاجر ولهذا لم يجب القطع بسرقة مادون النصاب ولان الحرز فيها ناقص ألا يرى أن الخشب يلقى على الابواب وانما يدخل في الدار للعمارة لا للاحراز والطير يطير والصيد يفرو كذا الشركة العامة التي كانت فيه وهي على تلك الصفة تورث الشبهة والمحدث يرى بها إطلاق الخشب وهو مقيد بما اذا لم يحدث فيه صنعة متقومة وان كان معمولاً فقطع فيه كما في شرح الطحاوي كما يقطع في الحصر البغدادية كما في غاية البيان ومقيد بما اذا لم تجر العادة بأحرازه فان كان مما يحرز كالساج والابنوس فانه يقطع فيه وأطلق السملك فشمع الطرى والماسج والطير فشمع الدجاج والبط والحمام وتطر بعضهم في الزرنيخ فقال ينبغي أن يقطع به لانه يحرز ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال واختلاف في الوسمة والخناء والوجه القطع لانه جرت العادة بأحرازه في الدكاكين والمغرة بفتح الغين الطير الاحمر ويجوز اسكانها والحق في المجتبى بما ذكر الفحيم والاشنان والزجاج والملح والحزف واستثنى في الظهيرة من الطير الدجاج فوجب القطع فيه (قوله وفاكهة رطبة أو على شجرو لبن ولحم وزرع لم يحصد وأشربة وطنبور ومصحف ولو على رباب مسجد

(قوله وفيه نظر لما نقله الناطقي الخ) قال المقدسي يحمل ما في التنبيه على ما لم يصرحوا أو أن تلك رواية

لانه يخاف الفساد من وجسده وذكر الاسبيجاني انه لا بد أن يكون المبروق يبقى من حول الى حول فاذا سرق شيئاً لا يبقى من حول الى حول لا يجب القطع اهـ وقيد بالرطبة لانه يقطع في اليابسة ويقطع في الزبيب والتمر وأطلق في اللحم فشمع القديد منه لانه يتوهم فيه الفساد وقيد بالاشربة لانه يقطع في العسل والحل اجساماً كذا في التبيين وفيه نظر لما نقله الناطقي عن الجرد قال أبو حنيفة لا قطع في الخل لانه قد صار خرامه اهـ فلا يدعي الاجماع وأطلق في الاشربة فشمع المحل والممر وما اذا كان السارق مسلماً أو ذمياً وأشار بالطبور الى جميع آلات اللهو وفي الظهيرة وغيرها والقطع في الخنطة وغيرها اجماً انما هو في غير سنة القحط اما فيها فلا سواء كان مما يتسارع الفساد اليه أو لا لانه عن ضرورة طاهر او هي تدبج التناول وعنه عليه السلام لا قطع في مجاعة مضطرة وعن عمر رضي الله عنه لا قطع في عام سنة (قوله ومصحف ولو على) أي لا قطع في سرقة مصحف ولو كان عليه حلقة من ذهب أو فضة لان الاخذ يتناول في أخذه القراءة والنظر فيه ولانه لا مال له على اعتبار المكتوب واحرازه لاجله لا للجلد والاوراق والحلقة وانما هي توابيع ولا معتبر بالتبع كن سرقة آنية فيها خر وقيمة الآنية تربو على النصاب وكن سرقة صياح أو عليه حلقة قال في المبسوط ألا ترى انه لو سرق ثوباً لا يساوي عشرة ووجد في جيبه عشرة مصرورة لم يعلم به المأقطعه وان كان يعلم بها فعليه القطع وقد قدمناه وسيأتي انه لا قطع في الدفاتر وهي الكتب شرعية كانت أولاً (قوله وباب مسجد)



لعدم الاحراز فصار كالبال اولى لانه يحرز بباب الدار ما فيها ولا يحرز بباب المسجد ما فيه حتى لا يجب القطع بسرقة متاعه قال نحر الاسلام وان اعتاد سرقة ابواب المساجد فيجب ان يعزروا ببالغ فيه ويحبس حتى يتوب اه و ينبغي ان يكون كذلك سارق البرابرة من الميضي وأشار الى انه لا قطع في سرقة حصره وقتاديله وكذا استار الكعبة وان كانت محرزة لعدم المالك (قوله و صليب ذهب وشطر نج ونزد) لانه يتأول من أخذها الكسرة نهباً عن المنكر بخلاف الدرهم الذي عليه التمثال لانه ما أعد للعبادة فلا يثبت شبهة باحالة الكسرة أطلقه فشمّل ما اذا كان في حرز أو لا والشطر نج بكسر الشين وفي ضياء المحلوم التردد الذي يلعب به وهو راسي معرب وقل ما يأتلف النور والراء في كلمة واحدة لا بدخل بينهما اه وسياً في الشهادات انه كل لعب لا يحتاج لابعه الى فكر وحساب (قوله وصبي حرولومعه حلي) لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع اه ولانه يتأول في أخذ الصبي اسكاته أو حله الى مرضعته أطلقه فشمّل الصبي الذي لا يمشی ولا يتكلم والحلي بضم الحاء جمع حلي بفتحها ما يلبس من ذهب أو فضة أو جوهر وأشار المصنف الى انه لو سرق اناه ذهب فيه نبيذ أو ثريد أو كلباً عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن أبي يوسف ورخصها في فتح القدير وان الظاهر ان كلاهما أصل مقصود بالاختلاف القصد الى الاناء الذهب أظهر منه الى ما فيه وما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرق كوزاً فيه غسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة الغسل درهم يقطع وكذا اذا سرق جارا يساوي تسعة وعليه كاف يساوي درهم ما بخلاف ما اذا سرق بقيمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرق ماء من وجهه وهو نظير ما تقدم من المبسوط فيمن سرق ثوبا لا يساوي عشرة مصرور عليه عشرة قال يقطع اذا علم ان عليه ما بخلاف ما اذا لم يعلم (قوله وعبد كبير ودفاتر بخلاف الصغير ودفاتر الحساب) لانه في الكبير عصب أو خداع وهي متحققة في الصغير وقال أبو يوسف لا يقطع وان كان صغيراً لا يعقل ولا يتكلم استحساناً لانه آدمي من وجهه مال من وجهه ولهما انه مال مطلق لكونه منتفعاً به أو بعرض ان يصير منتفعاً به الا انه اضم اليه معنى الأدمية ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي اذنه شيء يكمل النصاب يقطع باعتبار الضم أراد بالكبير المميز المعبر عن نفسه بالغاً كان أو صبياً والصغير الذي لا يعبر عن نفسه واطل في الكبير فشمّل النائم والمجنون والاعمى والمقصود من الدفاتر ما فيها وذلك ليس بمال الادفاتر الحساب لان ما فيه لا يقصد بالاخذ فكان المقصود هو الكاعد والمراد بالدفاتر صحائف فيها كتابة من عربية أو شعر أو حديث أو تفسير أو فقه مما هو من علم الشريعة وقد اختلف في غيرها فقل لمحققة بدفاتر الحساب فيقطع فيها وقيل بكتب الشريعة لان معرفتها قد تتوقف على اللغة والشعر والحاجة وان قلت كفت في ابراث الشبهة ومقتضى هذا أن لا يختلف في القطع بسرقة كتب السحر والفلسفة لانه لا يقصد ما فيها لاهل الديانة فكانت سرقة صرّوا والمراد بدفاتر الحساب دفاتر أهل الديون وقوله هم لان المقصود الكاغد يدل على ان المراد به الذي مضى حسابه وقد قيل به كما ذكره الشمني وأما الدفاتر التي في الديوان المعمول بها فالمقصود علم ما فيها فلا قطع وأما دفاتر مثل علم الحساب والهندسة فهو كغيره فلا قطع بسرقة لانها ككتب الادب والشعر وقيد بالدفاتر لانه لو سرق الورق والمجلد قبل الكتابة قطع ذكره الشمني (قوله وكاب وفهد) لان من جنسها يوجد مباح الاصل غير مرغوب فيه ولان الاختلاف بين العلماء ظاهر في مالبة الكاب فأورث شبهة أطلقه فشمّل ما اذا كان عليه طوق ذهب أو فضة علم به أو لم يعلم لانه تبع له كالصبي الحر اذا كان عليه حلي (قوله ودف وطبل وبربط ومزمار) لانها عندهما

وصليب ذهب وشطر نج  
ونزد وصبي حرولو  
مع حلي وعبد كبير  
ودفاتر بخلاف الصغير  
ودفاتر الحساب وكاب  
وفهد ودف وطبل وبربط  
ومزمار

(قول المصنف وصليب  
ذهب) ظاهر اطلاقه أنه  
لا فرق في السارق بين  
كونه مسلماً أو نصرانياً  
وفي الذخيرة ولا يقطع  
الذي في الحر عند أبي  
يوسف وكذلك في  
الصليب اذا كان في مصلي  
لهم وان كان في بيت  
قطع اه قلت وهذا وجهه  
ظاهر لان الذي لا يأخذه  
للكسر بل لذاته لكن اذا  
أخذه من مصلاهم لا يقطع  
لكونه في حكم المسجد  
يؤذن في دخوله بخلاف  
أخذه من بيت



(قوله وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن) قال في النهر في شمول الاطلاق لهذا نظر ظاهر (قوله واما مال الوقف الخ) قال المقدسي في شرحه صرحوا بان متولى الوقف يقطع به اليه ذكر في التبدين والفتح ونحوه ما وطلبه انما هو في الوقف اه وقال الرمي صرح ابن مالك في شرح ٦٠ المجمع من بحث الحاص بأنه لو سرق مال الوقف من المتولى يجب القطع وسيأتي في شرح

قوله ولو مودعا والاصل فيه ان كل من كان له يد صحيحة يملك المحضومة الى ان قال فللمالك ان يخاصم السارق ثم قال ومتولى المسجد ثم قال فتعتبر خصوصتهم في ثبوت ولاية الاسترداد وفي حق القطع فهو صريح فيه وبخيانة وهب واختلاس ونهب ومال عام او مشترك ومثل دينه

ويلوح الفرق بين نحو حصر المسجد وغيرها فتأمل اه ونحوه في حواشي أبي السعود عن شيخه ولعل الفرق هو ان الوقف باق على ملك الواقف حكما عند الامام كما يأتي في محله لان هذا يظهر في رقبة الوقف اما غلته فلا وعلى هذا فعدم القطع في حصر المسجد لعدم المسالك ذكرتها من غلة الوقف بخلاف رقبة الوقف كالموقوف على اولاده مثلا ما جرى به التعامل من المقولات

لا في ذهابها وعليه الفتوى فلا ضمان على من كسرها وعند أبي حنيفة أخذها يتأول الكسرها والدفع بالضم والفتح الذي يباع به وهو نوعان مدور ومربع كذا في المغرب والبربط بفتح الباءين الموحدين وهو العود كذا في الترخيب والترهيب أطلقه فشمع الدف والطبل للغزاة وفيه اختلاف المشايخ والاصح عدم القطع لان سلاحه لله وصارت شبهة كذا في غاية البيان (قوله وبخيانة ونهب واختلاس) لا انتفاء ركن السرقة وهي الاخذ خفية الخيانة هي الاخذ بما في يده على وجه الاخذ والنهب هو الاخذ على وجه العلانية والعهرى بلد او قرية والاختلاس الاختطاف وهو ان يأخذ الشيء سرعة واسم الخاسر وفي السنن والجامع للترمذي مرفوعا ليس على حائن ولا منتهب ولا مخنلس بيع وادنا في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجده فامر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعها فاجاب عنه الجاهليين بان القطع كان لسرقة صدرت منها وتعامه في فتح القدير (قوله ونهب) أي لا ينافي على النابش وهو الذي يسرق الكفان الموقى بعد الدفن وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف عليه القطع لقوله عليه السلام من نبتش قطعناه ولانه مال متقوم محرز له فيقطع ولهم ما نواه عليه السلام لا قطع على المختفي وهو النابش بلغة أهل المدينة ولان الشبهة كانت في الملك لانه لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لانه لم حاجة الميت وقد تمكن الخلل في المقصود وهو الانزجار لان الخيانة في نفسها مادرة الوجود وما رواه غير مرفوع او هو محمول على السياسة لمن اعتاده فيقطع الامام سياسة لا حدا أطلقه فشمع ما اذا كان القبر في بيت مقفل على الصحيح وما اذا سرق من نابوت في القافلة وفيه الميت لما بينا وما اذا سرق من القبر ثوبا غير الكفن لعدم الحرز وأشار الى أنه لو سرق من البيت الذي فيه قبر الميت مالا آخر غير الكفن أنه لا يقطع لنا وله بالدخول الى زيارة القبر وكذا لو سرق من بيت فيه الميت لتأواه بتجهزه وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول فيه عادة (قوله ومال عام او مشترك) لان له فيه سرقة حقيقة في الثاني أو شبهة شركة في الاول وهو مال بيت المال فانه مال المسلمين وهو منهم واذا احتاج ثبت الحق له فيه بقدر حاجته واورث شبهة والحدود تدربا بها واما مال الوقف فلم أر من صرح به ولا يخفى أنه لا يقطع به لعدم المسالك كما صرحوا اه لو سرق حصر المسجد ونحوهما من حرز فانه لا يقطع مع لان بعدم المسالك (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء لحقه أطلقه فشمع ما اذا كان الدين مؤجلا وهو استحسان لان التأجيل لتأخير المطالبة والمراد بالمال ما له امثل من حيث الجنس بان كان من النفوس سواء كان من جنسه حقيقة كان يكون دينه دراهم فسرق دراهم أو من جنسه حكما كان سرق دينار في الصحيح ولهذا كان للقاضي أن يقضى بها دينه من غير رضا المطلوب ويضم أحدهما الى الآخر في الزكاة فخرج ما اذا سرق عر وضامنها الحلي فانه يقطع لانه ليس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي ولم يوجد عن أبي يوسف أنه لا يقطع لان ان يأخذه عند بعض العلماء قضاء من حقه أو رهننا بحقه قلنا هذا قول لا يستند الى

وقد صرحوا بان غلة الوقف ملك المستحقين وانها أمانة تحت يد الناظر فعلى هذا يكون للمتولى يد صحيحة عليها فله القطع بها لكن ينبغي عدم القطع فيما لو كان وقفاء على العامة كالوقف على الفقراء فانه مثل بيت المال اذا كان السارق فقيرا واما وقف المسجد فالظاهر أنه ليس كذلك لانه ليس لاحد تناول شيء من غلته لانها تصرف في منافع المسجد الا أن يكون له وظيفة في المسجد دليل



دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعى ذلك درى عنه المحمد لانه ظن في موضع  
 الخلاف وأما المماثلة من حيث القدر فليست بشرط لانه لو سرق زيادة على حقه لا يقطع لانه يمدار  
 حقه بصير شر يكافيه فيصير شبهة وكذا المماثلة من حيث الوصف حيث لو سرق من نفس حقه  
 أجود وأردأ لا يقطع كذا في المجتبى وفيه ان ابن أبي ليلى والشافعي يذهب إلى ان لا يقطع من نفس حقه  
 للجبانة في المسالية وما قالوا هو الاوسع ويجوز ان يشبهه وان لم يكن يمدد من ان يمدد من نفس حقه  
 العمل به عند الضرورة اهـ وقيد بسرق قد الدائن لان كاتب أو الباع لا يمدد من نفس حقه من ريم المولى  
 قطع الا ان كان المولى وكلهما بالقبض لان حق الاخذ حقت لهما ولو سرق من ريم نفسه او غير ريم  
 ولده الكبير او غير ريم مكاتبه او غير ريم عبده المأدوم المديون قطع لان حقه الاخذ لا يمدد من نفس حقه من  
 غير ريم ابنه الصغير لا يقطع (قوله وبشي قطع فيه ولم يغير) وهذا الاستسار والانباس أن يقطع  
 وهو رواية عن أبي يوسف لقوله عليه السلام فان عاذا فاعطوه من يرفقه بل ولا انما يمدد من كماله  
 كالأولى بل أقبح لتقدم الزاجر وصار كما اذا باعه المالك من السارق ثم اشتراه منه ثم كاذب السرق  
 ولنا ان القطع أوجب سقوط عصمة المحل كما يعرف عن بعض ان شاء الله تعالى وبإذن المالك وان  
 عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط نظر الى اتحاد المالك والبيع وبما لم يوجب وهو انقطع  
 فيه بخلاف ما ذكرنا ان المالك قد اختلف باختلاف سببه ولان تكرار الجناية فيه فادار له مشقة  
 الزاجر فتعزى الاقامة عن المقصود وهو تقليل الجناية فصار كما اذا ذى المحدود في العذف المقدوف  
 الا ان قيد بقوله ولم يتغير لانه لو تغير مثل مالو كان غز لا يفسد فقطع فيه فدره ثم نسج عاذا نسره فانه  
 يقطع وعلى هذا الصوف والفطن والكتان وكل من احدث المالك فيه صنعا بعد الطع لو احدثه  
 الغاصب ينقطع به حق المالك واطلق في التغير فشم المسمى كما اذا باعه المسروق منه بعد الطع  
 ثم اشتراه فسرقة لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر الشئ انه لا يقطع عنده من ابيع العراق وينبغي  
 ان يكون حكم ما اذا باعه المالك فسرقة من المسترى وجوب القطع بالأولى (قوله ويقطع بسرقة  
 الساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص والخضر والياقوت والزبرجد واللؤلؤ) لان هذه  
 الاشياء من أعز الاموال وانفسها وهي محرزة لا توحد مما حدة الاصل بصورتها في دار الاسلام يبر  
 مرغوب فيها فصارت كالذهب والفضة وفي شرح المختار لا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شيء  
 قطع فيه وأشار المصنف الى انه يقطع في العود والمسك والادهان والورس والافران والعنبر بالأولى  
 وفي طلبه الطلبة قال جاز الله العلامة الساج ضرب من الشجر يعالوه الحمرة وهو صاب كالجبر ولا يكون  
 هذا الابنوس الا في بلاد الهند وورسات مكة من هذا الساج اهـ والقنا خشب الرماح جمع فناة  
 الفها منقلبة عن الواو والابنوس بفتح الباء معروف وهو عرب ولم يذكر المصنف الزجاج لانه  
 لا قطع فيه على الظاهر لانه يسرع اليه الكسر فكان نافعا في المسالية (قوله والاواني والابواب  
 المتخذة من الخشب) لانه بالصنعة التحقت بالاموال المفيدة الا ترى انها تحرز بخلاف الحصير لان  
 الصنعة فيه لم تغلب على الجنس حتى يسط في غير الحرز وقد مناهم قالوا في الحصر البغدادية يجب  
 القطع في سرقتهما لغلبة الصنعة على الاصل وقوله من الخشب متعلق بالاواني والابواب وقوله ان  
 الاواني المتخذة من الخشب والقصب لا قطع فيها لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تنفع قيمته  
 ولا تحرز حتى لو كان الغلبة فيه للصنعة كالاواني التي تتخذ من المسك والخشب في بلاد السودان  
 يقطع فيها ما ذكرنا واطلق في الابواب وهي مقيدة بقيد أحدهما ان لا يكون مركبا ليكون حرزا

وبشي قطع فيه ولم يتغير  
 ويقطع بسرقة الساج  
 والقنا والابنوس  
 والصندل والفصوص  
 الخضر والياقوت  
 والزبرجد واللؤلؤ  
 والاواني والابواب المتخذة  
 من الخشب

(قوله وفيه ان ابن أبي  
 ليلى) أي وفي المجتبى



(قوله فلو كان ثقباً لاخ) قال في الفتح وتظهر فيه بان ثقله لا ينافي ما لبسته ولا ينقصها وانما ثقل فيه رغبة الواحد لا الجماعة ولو صح هذا امتنع القطع في فردة جل من قماش ونحوه وهو منتف وولذا أطلق الحاكم في الكافي القطع اهـ وأجاب بعضهم بأنه انما يريد لولم يقل في الهداية لان الثقب من فم التقييد بقوله من لا يريد اهـ وفيه نظر ظاهر (فصل في الحرز) (قوله ثم الانحراج من الحرز شرط الخ) حاصل كلامه على ما يفهم من الفتح ان الاجماع منعقد على اعتبار الحرز وان من نقل عنه خلاف ذلك لم يثبت عنه والا يهوان كانت قطعاً لكن ثبت تخصيصها بمقدار النصاب فجاز تخصيصها بعد ذلك بما هو من الامور الاجماعية واخبار الا حاد ونحوها فقوله بناء قيد لنقل ابن المنذر الاجماع وقوله بعض ما خصص متعلق بقوله تخصيصاً وقوله به بالاجماع متعلقان بتخصيصاً أيضاً لكن الباء ٦٢ في بالاجماع للسببية (قوله اما اذا سرق من قريب المحرم الخ) قال البرجندى الظاهر

أنه لا يدخل للقرابة وانما المعتبر الحرز في كل موضع كان له أن يدخل فيه بلا مانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما قرابة أو لا ولهذا لا يقطع

(فصل في الحرز) ومن سرق من ذي رحم محرم لا برضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته وزوج سيدته ومكاتبه وأخته وصهره ومن مغنم وجسام وبيت أذن في دخوله لم يقطع

لو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره قال المحوى وفيه نظر فان الصديقين يدخل أحدهما بيت الآخر بلا مانع ولا حشمة مع أنه يقطع اذا

فلا قطع في المركب اعدم الاحراز لانها حرز لغيرها ثانياً أن يكون الباب خفيفاً فلو كان ثقباً لا يثقّل على الواحد حله فلا قطع لان الثقب لم يثقل منه لا يرغب في سرقة وفي عيون المسائل سرق جلود السباع المدبر غداً يقطع واذا جعلت مصلّى أو بساطاً يقطع هكذا قال محمد لانها اذا جعلت ذلك خرجت من أن تكون جلود السباع لانها أخذت أسماءاً وأمر والله أعلم

(فصل في الحرز) هو في اللغة الموضع المحصن يقال احوزه اذا جعله في الحرز كذا في المغرب وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة أي المكان الذي يحرس فيه كالدور والحانوت والخيمة والشخص نفسه والحرز ما لا يعد صاحبه مضياً ثم الاخراج من الحرز شرط عند عامة أهل العلم تخصيصاً لا بية السرقة به بالاجماع كما نقله ابن المنذر بناء على عدم صحة الخلاف بعدما خصص بمقدار النصاب (قوله ومن سرق من ذي رحم محرم لا برضاع ومن زوجته وزوجها وسيدته وزوجته ومكاتبه وأخته وصهره ومن مغنم وجسام وبيت أذن في دخوله لم يقطع) لوجود الشبهة في كل واحد منها أما اذا سرق من قريب المحرم فلا دخول في الحرز مع البسطة في المال في الاصول والفروع والمراد من السرقة منه السرقة من بيته اطلقه فشمّل ما اذا سرق ماله أو مال غيره لان بيته ليس بحرز في حقه مطالقاً واحترز به عما اذا سرق مال محرمه من بيت غيره فانه يقطع لوجود الحرز وينبغي أن لا يقطع لما في القطع من القطيعة فيندري كذا في فتح القدير وقد يقال ليس القطع حقه وانما هو حق الشرع فلا يكون قطيعة وينبغي أن لا يقطع في الولد لما ذكرنا من الشبهة في ماله فعدم القطع في الولد للشبهة لا لعدم الحرز وفي انحرار لعدم الحرز واحترز بقوله لا برضاع عن المحرم الذي محرميته بالرضاع كابن العم الذي هو أخ من الرضاع فانه رحم محرم لا من جهة القرابة وانما محرميته من جهة الرضاع فاذا سرق من بيته قطع كما اذا سرق من الرحم فقط وبه اندفع ما في التبيين من انه لا حاجة الى انحراره لانه لم يدخل في ذي الرحم المحرم اهـ ظناً منه انه متعلق بالرحم وليس كذلك بل متعلق بالمحرم كما علمت واما اذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو العبد من سيده أو من امرأة سيده أو زوج

سرق من بيت صديقه فظهر أن للقرابة معنى المؤبد بالحرمة مدخلا ويدل على ذلك تعاطيهم المسئلة سيده

بان القطع يفضى الى قطيعة الرحم وأقول هذا لا يريد على البرجندى لان الصديق وان كان يدخل محل صديقه بلا مانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذن له في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عادته بدخوله لم يقطع كذا في حاشية أبي السعود (قوله وقد يقال ليس القطع حقه الخ) قال في النهر أنت خير بان هذا مشترك الا لزاماً ان يجوز أن يقال بالقطع فيما اذا سرق من بيت ذي الرحم المحرم ولا يلزم القطيعة لانه حق الله تعالى اهـ وقد يقال انه وان لم يلزم ذلك هناك لكن عدم الحرز مانع من القطع ولو كان غير محرم فتدبر (قوله وبه اندفع ما في التبيين الخ) سبقه الى هذا المعنى وتبعه في النهر وغيره وهذا غفلة منهم عن عبارة الزيلعي فان نسخة الكنز التي شرح عليها بلفظ ذي رحم محرم منه ومثلها عبارة الهداية فقوله منه قيد للمحرم وضميره لرحم أي محرم من الرحم فخرج به ابن العم الذي هو أخ من الرضاع لانه محرم من الرضاع لا من الرحم فقوله لا برضاع لم يقد



سببته فلو جود الاذن بالدخول عادة فانعدم الحرز أطلق في الزوجين فشمّل الزوجية وقت السرقة فقط بان سرق منها ثم أبانها وانقضت عدتها ثم ترافعا فلا قطع والزوجية بعدها كما اذا سرق من أجنبية ثم تزوجها ثم ترافعا فلا قطع ولو بعد القضاء وكذا عكسه لو جود الشبهة قبل الامضاء وشمّل الزوجية من وجه كما اذا سرق من مبتوتة في العدة أو سرقته هي منه لو جود الخلطة بخلاف ما اذا سرق منها بعد الانقضاء فإنه يقطع والحاصل ان في باب السرقة يكتب في وجود الزوجية في حالة من الاحوال قبل القطع لسقوطه وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار لها حالة الموت لا غير وشمّل ما اذا سرق أحدهما من حرز لا يسكن فيه لو جود البسطة بينهما في الاموال عادة والعبد في هذا الملق بمولاه حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى وغيرهم لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت مولاه لا لاقامة المصالح وأطلقه فشمّل القن والمكاتب لانه قن ما بقي عليه درهم والمأذون له في التجارة واما اذا سرق من مكاتبه فان له حق في اكسابه ولذا لا يجوز له أن يتزوج أمته مكاتبه واما اذا سرق من ختته ومن صهره فالمدكور هنا قول الامام وعندهما يقطع لانه لا شبهة في ملك الخنزير لانها تكون بالفراية ولا قرابة وله ان العادة قد جرت بالبسطة في دخول بعضهم منازل بعض بلا استئذان فتمكنت الشبهة في الحرز والمحرمة بالمصاهرة كالمحرمة بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة ومحل الاختلاف ما اذا لم يجمعهما منزل واحد اما اذا جمعهما منزل واحد فلا قطع اتفاقا كذا في شرح الطحاوي وسيأتي في باب الوصية للأقارب وغيرهم ان الاصحار كل ذي رحم محرم من امراته والاختان زوج كل ذي رحم محرم منه واما اذا سرق من المغنم فان له فيه نصيبا كما أفنى به على رضى الله عنه مع ان المصنف قد قدم انه لا قطع في المال المشترك والظاهر من اعادته انه لا قطع وان لم يكن له حق في الغنمية وبحث في غاية البيان بانه ينبغي أن يكون المراد من السارق من الغنمية من له نصيب في الغنمة في الاربعة الاخماس أو في الخمس كالغنائم أو اليتامى والمساكين اما غيرهم فلا نصيب له في الغنمية فينبغي أن يقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه معد لمصالح عامة المسلمين وهو منهم الا أن يقال ان مال الغنمية مال مباح في الاصل فلا قطع بسرقة حيث كان على صورته ولم يتغير وسواء كان السارق حرا أو عبدا واما اذا سرق من الحمام أو بيت أذن للناس في الدخول فيه فلا اختلال الحرز بالاذن في الدخول أطلقه فشمّل ما اذا سرق من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحنه بخلاف ما اذا سرق من المسجد وصاحبه عنده فانه يقطع والفرق على الظاهر ان الحمام يلى للاحراز فكان حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما بني لاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان فيعتبر الحافظ كالطريق والعمارة وشمّل ما اذا سرق من الحمام في وقت لم يؤذن للناس في الدخول فيها كالليل والمنقول في التبيين انه يقطع بخلاف المسجد لا يقطع مطلقا وأطلق في المأذون للناس في دخوله فشمّل حوانيت التحار والحانات الا اذا سرق منه لئلا ينهاى بيت لاحراز الاموال وانما الاذن يختص بالنهار كذا في الهداية وفي قوله للناس اشارة الى انه لو أذن لجماعة مخصوصين بالدخول فدخل واحد غيرهم وسرق فانه يقطع ولم أره صريحا وقد قدم المصنف انه لا بد من الاحراز بمكان أو حافظ قال الطحاوي في كتابه حرز كل شيء معتبر بحرزمثله حتى انه اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق لؤلؤة من اصطبل لا يقطع وذكر الكرخي في كتابه ان ما كان حرزا النوع فهو حرزا للانواع كلها قال شمس الأئمة السرخسي وهذا هو المذهب عندنا والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم

شياً فافهم (قوله والمحرمة  
بالمصاهرة كالمحرمة  
بالرضاع) انظر ما معنى هذا  
الكلام هنا فان المحرم  
بالرضاع يقطع كما تقدم



ليتنظر اليها فيأخذ منها وصاحبها لا يعلم والنشاش وهو الذي يهيئ لغلق البيت ما يفهم به إذا فُش  
 نهارا وليس في البيت رلا في الدار أحد وأخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها أحد من أهلها فأخذ المتاع  
 وهو لا يعلم قطع وفي الحماوى إذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع  
 قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو سرق من السطح ثيابا تساوى نصا يقطع  
 لانه حرز وإذا سرق ثوبا بسط على حائط في السكة لا يقطع وكذلك لو سرق ثوبا بسط على خص الى السكة  
 وان بسط على الحائط الى الدار أو على النخس الى السطح قطع كذا في الظهيرية اه (قوله ومن سرق  
 من المسجد متاعا ور به عنده قطع) لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم  
 في المسجد. أراد ما لم يجد كل موضع لم يكن حرزا فدخل الطريق والحجرات وأطلق في ربه فشمع  
 النائم والبلغظان وهو الصحيح وأراد ن كونه عنده أن يكون بحيث يراه كما في المجتبى وأطلق في كونه  
 عنده فشمع ما إذا كان تحت رأسه أو تحت جنبه أو بين يديه حالة النوم وهو قول بعض المشايخ واليه  
 مال الامام السرخسى وفي الاصل ما يدل على خلافه فانه قال المسافر يتزل في الحجرات فيجمع  
 متاعه ويبيت عليه فسرقة رجل منه شيأ قطع فان بعض المشايخ فهم منه انه اذا كان موضوعا بين  
 يديه لا يقطع كذا في الظهيرية وصحح في المجتبى ما اختاره السرخسى من الاطلاق لانه يعد النائم  
 حافظا له عادة وعلى هذا: يضمن المودع والمستعير بماله لانه ليس بتضييع بخلاف ما اختاره في  
 الفتاوى اه وأشار المصنف الى انه يسرق الغنم أو البقر أو الفرس من المرعى ومعها حافظ فانه  
 يقطع واطلاق محمد عدم القطع محمول على ما اذا لم يكن معها حافظ لكن ان كان الحافظ الراعى ففيه  
 اختلاف ففي البغالى: يتطاع وهكذا في المنتقى عن أبي حنيفة وأطلق خواهر زاده ثبوت القطع اذا  
 كان معها حافظ ويمكن التوفيق بان الراعى لم يقصد لحفظها من السراق بخلاف غيره كذا في فتح  
 القدير وفي المجتبى لا فط في المواشى في المرعى وان كان معها الراعى وان كان معها سوى الراعى من  
 يحفظها يجب القطع وكثير من مشايخنا أفتوا بهذا وان كانت الغنم ناوى الى بيت في الليل بنى لها عليه  
 باب مغلق فكسره وسرق منها شيء قطع لا يعتسر الغلق اذا كان الباب مردودا الا أن يكون بيتا منفردا  
 في الحجرات أو المراح وفي الحماوى اتخذ من الحجر أو الشوك حظيرة وجع هذه الاغنام وهو نائم عندها  
 قطع وعن محمد يقطع سواء كان معها حافظ أو لا وعليه عامة المشايخ اه وأشار المصنف بالحضرة الى  
 ان الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منطقة أو سرق من امرأة  
 ثامة حلا عليها لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل ثائم عليه ملاءة وهو لا يسها لم يقطع وقيل يقطع  
 كالموضوع عنده كذا في المجتبى وقيد بما ليس بحرزا في الخلاصة جماعة نزولوا بيتا أو حائطا فسرقة  
 بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو تحت رأسه لم يقطع ولو كان في مسجد جماعة قطع  
 (قوله ولو سرق ضيف من أضافه أو سرق شيأ ولم يخرجهم من الدار) أى لا يقطع اما الاول فلان  
 البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولانه بمنزلة أهل الدار فيكون فعله خيانة  
 لا سرقة اطلاقا فشمع بالاداسرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بعض بيوت الدار سواء كان مقفلا  
 أو من صندوق مقفل ذكره القدير في شرحه لان الدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبالاذن في  
 الدار اختل الحرز في جميع بيوتها واما الثاني فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الانحراج منها وما  
 فيها في يد صاحبها معنى فتشكك في شبهة عدم الاختصاص بالسرقة لانه يجب الضمان على الغاصب  
 بمجرد الاخذ وان لم يخرجهم من الدار هو الصحيح لانه يجب مع الشبهة (قوله وان أخرجه من حجرة الى

ومن سرق من المسجد  
 متاعا ور به عنده قطع  
 ولو سرق ضيف من أضافه  
 أو سرق سارق شيأ ولم  
 يخرجهم من الدار لا وان  
 أخرجه من حجرة الى

(قوله فلو سرق من رجل  
 ثوبا عليه الى قوله لم يقطع)  
 أى لانه اختلاس كما في  
 الزيلعي وجرم بأنه لو سرق  
 من رجل قلادة عليه وهو  
 لا يسها أو ملاءة له وهو  
 لا يسها أو واصله اقرىا  
 منه يقطع فتأمل



(قوله فيها قاضير) قال في معراج الدراية المقصورة بالحجرة بلسان أهل الكوفة (قوله ثم القاه في الطريق الخ) قال في الجوهرة هذا اذ رمى به في الطريق بحيث يراه والا فلا قطع عليه وان خرج وأخذه لانه صار ٦٥ مستهلكا له قبل خروجه بدليل

وجوب الضمان عليه  
واذا وجب عليه الضمان  
باستهلاكه قبل خروجه  
لم يجب عليه قطع كما لو ذبح  
الشاة في الحزرز وليس  
كذلك اذ رمى به بحيث  
يراه لانه باق في يده فاذا  
خرج وأخذه صار كانه  
خرج وهو معه اه (قوله  
وقيل يقطع وهو الاصح)

الدار وأغار من أهل الحجرة  
على حجرة أخرى أو نقب  
فدخل والقي شيئا في  
الطريق ثم أخذه أو جله  
على حمار فساقه وأخرجه  
قطع وان ناوله آخر من  
خارج أو أدخل يده في  
بيت فأخذ أو طرصرة  
خارجة من كم أو سرق  
من قطار بعيرا أو جلا

قال في النهر يشكل عليه  
ما مر من مسألة الطائر  
ولذا والله تعالى أعلم  
بجزم الحدادي بأنه لا قطع  
ولم يك غيره اه وقد  
يدفع الاشكال بأن الطائر  
طار باختياره فلم يضاف  
الفعل الى السارق لانه  
عرض على فعله فعل  
مختار لان للادابة اختيارا

الدار وأغار من أهل الحجرة على حجرة أخرى أو نقب فدخل والقي شيئا في الطريق ثم أخذه أو جله على حمار فساقه وأخرجه قطع بيان لاربعة مسائل الاولى لو كانت الدار فيها مقاصير فأخرجها من مقصورة الى صحن الدار فإنه يقطع لان كل مقصورة باعتبار سائر كتها حزرز على حدة فالمراد بالدار الكبيرة التي فيها منازل وفي كل منزل مكان يستغنى به أهله عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة والافهى المسئلة السابقة التي لا بد فيها من الانحراج من الدار الثانية لو أغار انسان من أهل المقاصير على مقصورة فسرق منها قطع لما بينا والمراد به دخول مقصورة على غرة فأخذ بصرعة يقال أغار الفرس والتعب في العدو اذا أسرع الثالثة اللص اذا نقب البيت فدخل وأخذ المال ثم ألقاه في الطريق ثم خرج وأخذه فإنه يقطع وقال زفر لا يقطع لان الالتقاء غير موجب للقطع كما لو نزع ولم يأخذ فكذلك الاخذ من السكة كما لو أخذ من غيره ولنا ان الرمي حيلة يعتادها السارق لتعذر انحروجه مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار وللقرار ولم تعترض عليه بدمعته فاعتبر الكل فعلا واحدا قيد بقوله ثم أخذه لانه لو لم يأخذ فهو مضيع لا سارق وكذا لو أخذه غيره الزابعة لوجهه على حمار وساقه وأخرجه لان سيره مضاف اليه بسوقه قيد بالسوق لانه لو لم يسقه ونزع بنفسه لم يقطع والمراد ان يكون متسببا في انحروجه فيشمل ما اذا علقه في عنق كلب وزجره ولو نزع بغير زاجر لم يقطع لان للادابة اختيارا فسلم يفسد اختيارها ما حمل والسوق لا يقطع نسبة الفعل اليها وكذا اذا علقه على طائر فطار به الى منزل السارق فإنه لا يقطع ويشمل ما لو ألقاه في نهر في الدار وكان الماء ضعيفا وأخرجه بتحريل السارق لان الانحراج مضاف اليه وان أخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه كذا في النهاية (قواه وان ناوله آخر من خارج أو أدخل يده في بيت فأخذ أو طرصرة خارجة من كم أو سرق من قطار بعيرا أو جلا لا يقطع في هذه المسائل الاربعة اما الاولى وهي ما اذا نقب اللص البيت فدخل وأخذ المال وناوله آخر من خارج الدار فلا قطع عليه لان الاول لم يوجد منه الانحراج لا اعتراض بدمعته على المسال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحزرز فلم تتم السرقة من كل واحد اطلقه فشمّل ما اذا خرج الداخل يده وناولها الخارج أو أدخل يده الخارج فتناولها من يد الداخل وهو ظاهر المذهب ولم يذكر محمد ما اذا وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذه قيل يقطع والصحيح انه لا يقطع كذا في فتح القدير وأما الثانية وهي ما اذا أدخل يده في بيت وأخذ فلما روى عن علي رضي الله عنه ان اللص اذا كان ظريفا لا يقطع قيل وكيف ذلك قال ان ينقب البيت ويدخل يده من غير ان يدخله ولانه لم يهتك الحزرز قيد بالبيت لانه لو أدخل يده في الصندوق والحبيب والكم ونحوه فإنه يقطع لان الماكن فيها ادخال اليد لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجولق فتبدد ما فيه من الدراهم فأخذه لا يقطع لعدم الهتك وأما الثالثة وهي ما اذا طرصرة خارجة من كم فلان الرماط من خارج فبالطريق لا تبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الانحراج فلم يوجد هتك الحزرز قيد بكونها خارجة لانه ان طرصرة داخله وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطريق لا يبقى الصرة داخل الكم فيتحقق الانحراج

٩ - بحر خامس كذا ونظيره ما قالوه في الغصب لو حل قيد عبد غيره أو رباط دابة أو فتح باب اصطبلها أو وقفص طائره فذهبت لا يضمن (قوله فتبدد ما فيه من الدراهم فاخذه) أي أخذه من الارض مثلا ولم يدخل يده فيه اما ان أدخل يده فأخذ يقطع لو جود الهتك كما صرح به الزبلي وعليه يحمل ما يأتي من قوله لو شق الجولق على الجمل وهو يسير وأخذ ما فيه فإنه يقطع



من الداخل فيوجد الهتك والطر الشق وذ كرا شئني ان المراد بالصرة بعض الكم المشدود فيه الدراهم  
وقيسد بالطر لانه لو كان مكانه حل الرباط انعكس المحكم لا انعكاس العلة فيقطع ان كان الرباط  
خارج الكم لانه ياخذ الدراهم من داخله ولا يقطع ان كان الرباط من داخل الكم لانه ياخذها من  
خارجيه وفي فتح القدير وبعاد كرم التفصيل في الطر ظهر ان ما يطلق في الاصول من ان الطرار  
يقطع انما يتأني على قول أبي يوسف فانه قال يقطع الطرار على كل حال اه وأما الزابعة وهي ما اذا  
سرق من قطار بعيرا أو جلا عليه فانه ليس بمحرز مقصودا فيتمكن فيه شبهة العدم أطلقه فشمع ما  
اذا كان معها سائق أو قائد أو لم يكن لأن السائق أو الراكب يقصد قطع المسافة ونقل الامتعة  
دون المحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع والقطار الابل على نسق واحد والجمع قطر وقيد  
بسرقه الجمل لانه لو شق الجولق على الجمل وهو يسير وأخذ ما فيه فانه يقطع لان صاحب المال اعتمد  
الجولق فكان هاتك للمحرز بخلاف ما اذا أخذ الجولق بمخافيه وكذا لو سرق من الفسطاط فانه  
يقطع ولو سرق نفس الفسطاط فانه لا يقطع لعدم ارازه الا اذا كان الفسطاط غير منصوب وانما  
هو ملفوف عنده من يحفظه أو في فسطاط آخر فانه يقطع كذا في فتح القدير (قوله وان شق الجمل  
فسرق منه أو سرق جوالق فيه متاع ور به يحفظه أو رثام عليه أو أدخل يده في صندوق أو جيب غيره  
أو كره فأخذ المال قطع) لوجود السرقة من الحرز وقد منا كل ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم  
فصل في كيفية القطع واثباته (لما كان القطع حكم السرقة ذكره عقبه لان حكم الشئ  
يعقبه) قوله وتقطع عين السارق من الزند لقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما والمعنى  
يديهما وحكم اللغة ان ما أضيف من الخلق الى اثنين لكل واحد واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد  
صغت قلوبكما وقد ينشئ والافصح الجمع وأما كونها اليمين فيقراء ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا  
أيما منهما وهي مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد اطلاق النص فهذا من تقييد المطلق لا من بيان  
المجمل لان الصحيح انه لا اجمال في الآية وقد قطع عليه السلام اليمين والعصابة رضي الله عنهم وأما  
كونه من الزند وهو مفصل الرسغ ويقال الكوع وهو مذ كرك في المغرب فلانه المتوارث ومثله  
لا يطلب له سند بخصوصه كالمتواتر ولا يبالى فيه بكفر الناقلين فضلا عن فسقهم أو ضعفهم (قوله  
وتحسم) أي تكوي كي ينقطع الدم لقوله عليه السلام فاقطعوه واحسموه ولانه لو لم يحسم يفضي الى  
التلف والمحدز اجر لا متلف كذا في الهداية وهو يقتضي وجوبه وفي المغرب الحسم ان يغمس في  
الدهن الذي أغلى وفي فتح القدير وثمان الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا والمنقول عن الشافعي  
وأجدانه يسن تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق  
للامام ان رآه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة (قوله ورجله اليسرى ان عاد)  
لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين ولم يذكر المصنف نهاية القطع من الرجل  
لانه يقطع من الكعب عندا كثر العلماء وفعل عمر رضي الله عنه ذلك وقال أبو ثور والروافض يقطع  
من نصف القدم من معقد الشراك لان عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبا عشي عليها اه (قوله  
فان سرق ثالثا حبس حتى يتوب ولم يقطع) لقول علي رضي الله عنه فيه اني لا سقي من الله ان لا أدع  
له يدايا كل بها ويحتجى بها ورجلا عشي عليها فلهذا حاج بقية العصابة رضي الله عنهم فجمعهم فانه قد  
اجماها ولانه اهلاك معنى لما فيه من تقويت جنس المنفعة والمحدز اجر ولانه نادر الوجود والزجر  
فيما يغلب بخلاف القصاص لانه حق العبد فيستوفي ما مكن جبر الحق وما ورد من الحديث من

وان شق الجمل فسرقت منه  
أو سرق جوالق فيه متاع  
ور به يحفظه أو رثام عليه  
أو أدخل يده في صندوق  
أو جيب غيره أو كره  
فأخذ المال قطع  
فصل في كيفية القطع  
واثباته (لما كان القطع  
حكم السرقة ذكره عقبه  
لأن حكم الشئ يعقبه)  
قوله وتقطع عين السارق  
من الزند وتحسم  
ورجله اليسرى ان عاد  
فان سرق ثالثا حبس حتى  
يتوب ولم يقطع

فصل في كيفية القطع  
واثباته (لما كان القطع  
حكم السرقة ذكره عقبه  
لأن حكم الشئ يعقبه)



(قوله للامام أن يقتله سياسة) أي أن سرق بعد القطع مرتين لا يشدها كذا ذكره بعضهم وكلامه في النهر يفيد أن جواز قتله سياسة محمول على ما إذا سرق في الخامسة حيث قال في الجواب عن الحديث السابق وبتقدير نبوته فهو محمول على السياسة بدليل أنه قال في الخامسة فإن عادوا قتلوه فسياق كلامه يفيد أن قتله سياسة ٦٧ قبل الخامسة لا يجوز ذلك رأيت بخط

المحمود عن السراجية ما نصه إذا سرق ثالثا ورابعا للامام أن يقتله سياسة لضعفه في الأرض بالفساد اه قال فما يقع من حكام زماننا من قتله أول مرة زاعمين أن ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلف كذا في حاشية أبي

مكن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه

السعد على مسكين قلت لا يخفى أنهم حيث أجابوا بالمثل على السياسة لزم أن يقولوا بذلك في الثالثة والرابعة والافلا برادباق ثم رأيت في غاية البيان قال ولئن ثبت فذاك محمول على السياسة عند الشافعي أيضا فكذا يحمل القطع في الثالثة والرابعة تأمل (قوله يعني لا يقطع في هذه المسائل الخ) أي لا يقطع

قطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة فقد طعن فيه الطحاوي أو تحمله على السياسة وتعامه في الأصول من بحث الأمر وفي الفتاوى السراجية للامام أن يقتله سياسة كذا في شرح مسكين ولم يذكر المصنف ضربه مع الحبس وأثبتته في المجتبى ولم يذكر وامي تقبل توبته وتظهر وفي غاية البيان معزيا إلى النافع أنه يحبس حتى يتوب أو تظهر عليه سيمارجل صالح (قوله كمن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) يعني لا يقطع في هذه المسائل لما فيه من تفويت جنس المنفعة بطشا أو مشيا وكذا إذا كانت رجله اليمنى شلاء قلنا وقوام البطش بالابهام فيسبب بالابهام لأنه لو كان المقطوع أصبعًا غير الابهام أو أشل فإنه يقطع لأن فوتها لا يوجب خللا في البطش ظاهر أو قيد باليد اليسرى لأنه لو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الأصابع تقطع في ظاهر الرواية لأن المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر الكامل جائر وقيد بقطع الرجل اليمنى لأنه لو كانت رجله اليمنى مقطوعة الأصابع وإن كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وإن كان لا يستطيع القيام والمشي لم تقطع يده كذا في غاية البيان وفي الكافي وإذا حبس السارق ليسأل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمدا فعليه القصاص وقد بطل المحدث عن السارق وكذلك إن كان قطع يده اليسرى وإن حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير أن يؤثر بذلك فلا شيء عليه اه (قوله ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) أي إذا قال المحاكم للجلاد قطع عين هذا في سرقة سرقها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة وقال لا شيء عليه في الخطأ ويضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضا وهو القياس والمراد هو الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفوا وقيل يجعل عذرا أيضا له أنه قطع يده عصومة والخطأ في حق العباد غير مضمون فيضمنها قلنا أنه أخطأ في اجتهاده إذ ليس في النص تعيين اليمين والخطأ في الاجتهاد موضوع ولهما أنه قطع طرفا معصوما بغير حق ولا تأويل له لأنه تعدا الظلم فلا يعني وإن كان في المجتهدين وكان ينبغي أن يجب القصاص إلا أنه امتنع القصاص للشبهة ولا يحنيفة أنه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه فلا يعدا تلافا كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع وعلى هذا لو قطع غير الجلاد لا يضمن أيضا هو الصحيح قيد بالامر لأنه لو قطع أحد قبل الأمر والقضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ اتفاقا وسقط القطع عن السارق لأن مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حد أو قضاء القاضي بالحد كالأمر على الصحيح فلا يرد على المصنف وقيد بقوله بخلافه لأن المحاكم لو أطلق وقال اقطع يده ولم يعين اليمنى فلا ضمان على القاطع اتفاقا لعدم المخالفة إذ اليد تطلق عليهما وكذلك لو أخرج السارق يده فقال هذه يميني لأنه قطع يده وقيد بعدم الضمان لأنه يعززا إذا كان عمدا كافي فتح القدير ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حدا أولا فالواقع على طريقة أنه وقع حدا فلا ضمان على السارق لو كان استهلك العين

يده اليمنى كما نص عليه في غاية البيان خلافا لما يوهمه كلام العيني حيث قال لا يقطع رجله اليسرى فإنه يوهم أن اليد اليمنى تقطع في هذه المسائل مع أنه لا يقطع منه شيء أما اليد اليسرى والرجل اليمنى فلا نهما اليسار محلا للقطع عندنا وأما ما سواهما فلتفويت المنفعة أما بطشا أو مشيا كما ذكرنا (قوله والدية في الخطأ) أي الخطأ في الفعل لا الاجتهاد (قوله ولم يذكر المصنف أن هذا القطع وقع حدا أولا الخ) في الزبلي ما يفيد أن الخلاف في الخطأ حيث قال ثم في العمد يجب ضمان المال المسروق على السارق



عند أبي حنيفة لأنه لم يقع حد أو سقوط الضمان عنه في ضمن وقوعه حداً وكنا عندهما بل أولى وفي الخطأ كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه اتلف واختلف ولم يقع حداً وعلى الطريقة التي اعتبر فيها أن القاطع اجتهد واخطأ فلا يجب الضمان ٦٨ إذا قطع والضمان لا يجتمعان (قوله فينبغي أن لا يقطع بطلب الملتقط) فيه نظر

لأن عدم مخاصمة الملتقط الأول والثاني إنما هو لزوال يد الأول بأثبات يد مثل يده كما أشار إليه قول الحنابلة أن الثاني كالأول في ولاية أخذ اللقطة ولا يخفى أن هذا لا يدل على أنه لا بد للأول قبل ضياعها منه إذ لا شك أن يده يداً مائة حتى لا يتمكن أحد من أخذها منه ولو وطلب المسروق منه شرط القطع ولو مودعاً أو غاصباً أو صاحب الربا أو يقطع بطلب المالك لو سرق منهم وصف أحد علامتها ولم يصدق الملتقط لا يجبر على دفعها إليه ولو دفعها إلى أحد له أن يستردها منه فهذا يدل على أن له يداً صحيحة فله مخاصمة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا يخالف لما قدمه عن الثمني اتفاقاً من أنه لا خصومة لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد أنه يقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الربا لأن المال في يده بمنزلة المنصوب كما مر قال في الفتح المسروق للمنصوب منه الخصومة لأن المسطور في السراج أنه لا يقطع بخصومة صاحب الربا لأنه لا ملك له فيه ولا يدوتبعه الثمني ولم أر من نبه عليه فتدبره أه أقول قد صرح في الأشياء عن القنية أن الربا لا يملك فيجب عليه رد عينه مادام قائماً حتى لو أبرأه صاحبه لا يبرأ منه لأن رد عينه القائمة حق الشرع وعلى هذا فلا يصح ما ذهب إليه من أن يبرأ منه إذا أبرأه صاحبه فصار كالرديع

لأن عدم مخاصمة الملتقط الأول والثاني إنما هو لزوال يد الأول بأثبات يد مثل يده كما أشار إليه قول الحنابلة أن الثاني كالأول في ولاية أخذ اللقطة ولا يخفى أن هذا لا يدل على أنه لا بد للأول قبل ضياعها منه إذ لا شك أن يده يداً مائة حتى لا يتمكن أحد من أخذها منه ولو

وطلب المسروق منه شرط القطع ولو مودعاً أو غاصباً أو صاحب الربا أو يقطع بطلب المالك لو سرق منهم

وصف أحد علامتها ولم يصدق الملتقط لا يجبر على دفعها إليه ولو دفعها إلى أحد له أن يستردها منه فهذا يدل على أن له يداً صحيحة فله مخاصمة من سرقها منه (قوله أي من هؤلاء الثلاثة) هذا يخالف لما قدمه عن الثمني اتفاقاً من أنه لا خصومة لمعطى الربا ثم رأيت في النهر ما نصه واعلم أن ظاهر كلامه أي المصنف يفيد

أنه يقطع بخصومة معطى الربا دون صاحب الربا لأن المال في يده بمنزلة المنصوب كما مر قال في الفتح المسروق للمنصوب منه الخصومة لأن المسطور في السراج أنه لا يقطع بخصومة صاحب الربا لأنه لا ملك له فيه ولا يدوتبعه الثمني ولم أر من نبه عليه فتدبره أه أقول قد صرح في الأشياء عن القنية أن الربا لا يملك فيجب عليه رد عينه مادام قائماً حتى لو أبرأه صاحبه لا يبرأ منه لأن رد عينه القائمة حق الشرع وعلى هذا فلا يصح ما ذهب إليه من أن يبرأ منه إذا أبرأه صاحبه فصار كالرديع



المسروق ملك غير السارق وهذا يحصل بخصوصية المالك ولم يذكر المصنف الرهن والمرتهن للاختلاف فروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يقطع بطلب الرهن في غيبة المرتهن بل لابد من حضرته وصرح في الجامع الصغير بأنه يقطع في غيبته لأنه هو المالك وكذا الخلاف لو حضر المصوب منه وغاب الغاصب (قوله لا بطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع) يعني لو قطع سارق بسرقة فسرق منه لم يكن له ولا للمالك العين للمسروق فإن يقطع السارق الثاني لأن المال غرمتقوم في حق السارق حتى لا يجب عليه الضمان بالهلاك فلم تنعقد وجبة في نفسها وللأول ولاية الخصومة في الاسترداد لم حاجته إذا ردوا وجب عليه قيد بقوله بعد القطع لأنه لو سرق الثاني قبل أن يقطع الأول أو بعد ما درى القطع بشبهة يقطع بخصوصية الأول لأن سقوط التقويم ضرورة القطع ولم يوجد فصار كالغاصب كذا في الهداية وأطلق الكرخي والطحاوي عدم قطع السارق من السارق لأن يده ليست بدأمانة ولا ملك فكان ضائعا ولا قطع في أخذ مال ضائع فلنا بقى أن يكون يدغصب والسارق منه يقطع فالحق ما في الهداية من التفصيل واختاره في فتح القدير في مسئلة ولاية الاسترداد أن الوجه أنه إذا ظهر هذا الحال للقاضي لا يرده إلى الأول ولا إلى الثاني إذا رده لظهور خيانة كل منهما بل يرده من يد الثاني إلى المالك إن كان حاضرا ولا حفظه كما يحفظ أموال الغيب (قوله ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة إلى ماله أو ملكه بعد القضاء أو ادعى أنه ملكه أو نقصت قيمته عن النصاب لم يقطع) بيان لأربع مسائل لا قطع فيها الأولى لو سرق شيئا ورده قبل الخصومة إلى ماله فلا قطع لأن الخصومة شرط لظهور السرقة لأن اليئنة انما جاءت حجة ضرورة قطع المنازعة وقد انقطعت الخصومة قيد بالرد بما قبل الخصومة أي قبل المرافعة إلى القاضي لأنه لو رده بعد المرافعة إلى القاضي فطع لانتفاء الخصومة لمحصل مقصودها فتبقى تقديره كذا في الهداية وهو شامل لما إذا رده بعد القضاء بالقطع وما إذا رده بعد ما شهد الشهود ولم يقض القاضي استحسانا لأن السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبرة كذا في التيسير فالمراد بالخصومة الدعوى والشهادة أو الاقرار ولو ادعى ولم يثبت ثم رده ينبغي أن لا قطع لعدم ظهورها عند القاضي فهي رابعة لأن الرادما أن يكون بعد الترافع إلى القاضي قبل الدعوى أو بعد ما قبل الثبوت أو بعدهما قبل القضاء أو بعد الثلاثة فلا قطع في الأولى ويقطع في الآخرين وأطلق في الرد فشمّل الرد حقيقة والرد حكما كما إذا رده إلى أصوله وإن علا كوالده وجدته ووالديه وجدته سواء كانوا في عيال المالك أولا لأن لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد بخلاف ما إذا رده إلى عيال أصوله فإنه يقطع لأنه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة ومن الرد المحكمى إليه الرد إلى فرعه وكل ذي رحم محرم منه بشرط أن يكون في عياله ولا فليس يرد ومنه الرد إلى مكاتبه وعبيده ومنه الرد إلى مولاة لو كان مكاتباً لأن ماله له رقة ومنه إذا سرق من العيال ورد إلى من يعولهم لأن يده عليهم فوق أيديهم في ماله الثانية لو ملكه بعد القضاء بالقطع فلأن الامضاء من القضاء في هذا الباب لوقوع الاستغناء عنه بالاستيفاء إذا القضاء للاظهار والقطع حق الله تعالى وهو ظاهر عنده وإذا كان كذلك يشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء وصار كما إذا ملكها منه قبل القضاء أطلقه فشمّل البيع والهبة لكن بشرط القبض فيها يحصل الملك كما في الهداية الثالثة لو ادعى السارق أن المسروق ملكه بعد ما ثبتت السرقة عليه بالبينّة أو بالاقرار فلا قطع سواء أقام بينة أو لم يقدم لأن الشبهة دارت للبعد فتتحقق بمجرد الدعوى بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار الرابعة إذا سرق

لا بطلب المالك أو السارق  
لو سرق من سارق بعد  
القطع ومن سرق شيئا  
ورده قبل الخصومة إلى  
ماله أو ملكه بعد  
القضاء أو ادعى أنه ملكه  
أو نقصت قيمته عن  
النصاب لم يقطع

لا كالغاصب فينبغي أن  
تثبت الخصومة لكل  
منهما وهو المفهوم من  
المتن حيث قال ولو ردهما  
أو غاصبا أو صاحب ربا  
فإن التعبير بلو يدل على  
أن المالك كذلك بالأولى  
وصرح به الماتن بعده  
بقوله ويقطع بطلب  
المالك لو سرق منهم فهذا  
يعارض قول السراج  
والشمعي فتدبر (قوله  
وللأول ولاية الخصومة  
في الاسترداد) هذه  
أحدى الروايتين والرواية  
للسان وسبأ في بحث  
الفتح (قوله لكن بشرط  
القبض فيها الخ) أي إذا  
كان رد المسروق إلى المالك



شأ قيمته نصاب ثم نقصت قيمته بعد انقضاء لم يقطع لان كمال النصاب لما كان شرطاً يشترط قيامه عند  
 الامضاء لما ذكرنا اطلقه فشمّل ما اذا تغير السعر في بلد أو بلدين حتى اذا سرق ما قيمته نصاب في بلد  
 وأخذ في بلد آخر القيمة فيه أنقص لم يقطع كما في شرح الطحاوي وقيد بنقصان القيمة لان العين  
 لو نقصت فانه يقطع لانه مضمون عليه فكمّل النصاب عنا وديننا كما اذا استهلكه كله أو ما نقصان  
 السعر فغير مضمون فاقتربا (قوله ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطعا) أي السارقان  
 المقران لان الرجوع عامل في حق الرجوع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة قد ثبتت  
 باقرارهما على الشركة اطلقه فشمّل ما اذا كان قبل القضاء أو بعده وقد باقرارهما لانه لو أقرانه  
 سرق هو ووفلان كذا فانكر وفلان فانه يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه بقوله قتلت أنا ووفلان  
 وزيت أنا ووفلان اقتصر على المقر وانكر وفلان وقوله قال أحدهما هو مالي فشمّل والا فالمراد ان  
 أحدهما اذا ادعى شبهة أي شبهة كانت فانه يسقط القطع عنهما كما في شرح الطحاوي (قوله  
 ولو سرقا وغاب أحدهما وشهد على سرقته ما قطع الآخر) أي الحاضر لان الغيبة تمنع ثبوت  
 السرقة على الغائب فيبقى معدوما والعدم لا يورث الشبهة ولا معتبر به توهم حدوث الشبهة لانه شبهة  
 الشبهة وبيانه ان الغائب لو حضر وادعى كان شبهة للحاضر واحتمال دعوى الغائب شبهة الشبهة  
 فلا تعتبر (قوله ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المروق منه) لان اقرار العبد على نفسه  
 بالحدود والقصاص صحيح من حيث انه آدمي ثم يتعدى الى المالك فيصح من حيث انه مال ولانه  
 لا تهمة في هذا الاقرار لما يشتمل عليه من الاضرار ومثله مقبول على الغير فيقطع العبد واذا صح  
 الاقرار بالقطع صح بالمال بناء عليه لان الاقرار يلاقي حالة البقاء والمال في حالة البقاء تابع فقط  
 حتى تسقط عصمة المال باعتباره ويستوفي القطع بعد استهلاكه أطلق العبد فشمّل المأذون والمحجور  
 عليه وحالف محمد في المحجور فقال لا يقطع وحالفه أبو يوسف واتفقا على ان المال للمولى وأطلق في القطع  
 فشمّل ما اذا صدقه المولى وكذبه والخلاف فيه فقط وأطلق في السرقة فشمّل القائمة والمستهلكة  
 وأشار بالرد المقيّد لبقائها الى انها لو كانت مستهلكة فلا ضمان ويقطع اتفاقا وأشار بالقطع الى ان  
 العبد كبير اذا قطع الاعلى مكاف فاذا أقر عبد صغير بسرقة فلا قطع غير انه اذا كان مأذونا يرد المال  
 الى المروق منه ان كان قائما وان كان هالكا يضمن وان كان محجورا فان صدقه المولى يرد المال  
 الى المروق منه ان كان قائما ولا ضمان عليه ان كان هالكا ولا بعد العتق كذا في فتح القدير  
 وقيد بالاقرار ليفيد ان السرقة لو ثبتت عليه بالبينة فانه يقطع بالاولى ويرد المال الى المروق منه كما  
 في الذخيرة لكن يشترط حضرة المولى عند اقامة البينة عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ليست  
 بشرط وأما حضرة عند الاقرار بالحدود فليست بشرط اتفاقا كذا في شرح الطحاوي (قوله ولا  
 يجتمع قطع وضمان وترد العين لوقامة) لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه  
 ولان وجوب الضمان ينافي القطع لانه يتملكه باداء الضمان مسند الى وقت الاختصاص انه ورد على  
 ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى انتفائه فهو المنتفي أولان المحل لا يبقى معصوما حقا للعبد اذ لو  
 بقي كان مباحا في نفسه فينتفي القطع للشبهة فيصير محرما حقا للشرع كالميتة ولا ضمان فيه اطلقه  
 فشمّل ما اذا هلكت العين أو استهلكها وهو ظاهر الرواية وسواء كان الاستهلاك قبل القطع أو  
 بعده كما في المجتبى وفرق في رواية الحسن بين الهلاك والاستهلاك لان العصمة لا يظهر سقوطها في  
 حق الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة ولا ضرورة في دفعه وكذا الشبهة تعتبر فيما هو السبب دون

ولو أقر بسرقة ثم قال  
 أحدهما هو مالي لم يقطعا  
 ولو سرقا وغاب أحدهما  
 وشهدا على سرقتهما قطع  
 الاخر ولو أقر عبد بسرقة  
 قطع وترد السرقة الى  
 المروق منه ولا يجتمع  
 قطع وضمان وترد العين  
 لوقامة

والافه في يده وقال في  
 الشربلالية لقائل ان  
 يقول لا يشترط القبض  
 لان الهبة تقطع المحصومة  
 لانه ما كان يهب ليخاصم  
 فليتأمل اه وقد يقال  
 يحتمل عوده اليها والكلام  
 فيما يمنع القطع لانه اذا  
 لم يخاصم لا يقطع وان لم  
 يهب لا يشترط حضوره  
 عند القطع كما مر تأمل  
 (قوله اقتصر على المقر وان  
 أنكر وفلان) كذا في  
 النسخ بالواو في وان وهو  
 غير ظاهر بل الظاهر  
 حذفها وبعبارة منع الغفار  
 اذا أنكر وفلان



(قوله وكذا لو هلك في يد المشتري منه الخ) قال في التارخانية ولو أودعة عند غيره فهلك في يد الأصل فيه ان كل موضع لو ضمنه صاحب المال كان له ان يرجع على السارق فليس له ان يضمه وفي كل موضع ٧١ لو ضمنه لا يرجع على السارق فله ان يضمه

والذي يرجع عليه المودع والمستأجر والمرتهن (قوله ولو استهلكه فللمالك تضمينه) أي لو استهلكه المشتري أو الموهوب له وفيه ان مقتضى ما قبله عدم التضمن ثم رأيت في النهر قال بعد نقله عبارة المجتبى فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكها

ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع

غيره بعد القطع كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته اه وهذا بالقواعد أليق وعليه فلا يحتاج الى الفرق اه ولكن عبارة السراج ليست صريحة في التسوية بل ظاهرها ذلك وفي التارخانية عن المنتقى قطع السارق والعين قائمة في يده وقيل غيبه ثم استهلكه رجل آخر فلا ضمان على المستهلك وفيها عن المحيطوان كان المشتري أو الموهوب له فللمالك ان يضمه ثم

غيره ووجه المشهور ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه وكذا يظهر سقوط العصمة في حق الضمان لانه من ضرورة سقوطها في حق الهلاك لا انتفاء المماثلة وفي التبيين عن محمد ان السارق يفتى باداء القيمة وان لم يقض به كقطع الطريق والباغي يفتيان باداء الضمان والاموال والدية في النفوس وفي الكافي هذا اذا كان بعد القطع وان كان قبله فان قال المالك أنا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال أنا اختار القطع يقطع ولا يضمن اه لانه في الاولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المال وأطلق في قيام العين فشمع ما اذا كان السارق لم يتصرف فيها أو باعها أو وهبها فانها تؤخذ من المشتري والموهوب له بلا خلاف لبقائها على ملك مالكها وفي الايضاح قال أبو حنيفة لا يحمل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه لانه على ملك المسروق منه وكذا لو حاطه فيصلا لا يحمل له الانتفاع به وفي المجتبى لو قطع السارق ثم استهلك السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك في يد المشتري منه أو الموهوب له ولو استهلكه فللمالك تضمينه اه (قوله ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا) يعني عند الامام وقال لا يضمن كلها الا التي قطع فيها لان الحاضر ليس بنائب عن الغائب ولا يضمن الخصومة لتظهر السرقة فلم تظهر السرقة من الغائبين فلم يقع القطع لهم فبقيت أموالهم معصومة وله ان الواجب بالكل قطع واحد حقا لله تعالى لان مبنى الحدود على التداخل والخصومة شرط لاظهار عند القاضي اما الوجوب بالجناية واذا استوفى والمستوفى كل الواجب ألا ترى انه يرجع نفعه الى الكل فيقع عن الكل وعلى هذا الخلاف اذا كان العين كلها لواحد وسرقها منه مرارا فخاصم في البعض ولذا أطلق المصنف فشمع ما اذا كان الكل لواحد كما شمل ما اذا كان متعدد وحضر الكل وقطع ببعض البعض أو حضر البعض فقط (قوله ولو شق ما سرقه في الدار ثم أخرجه قطع) كما اذا سرق ثوبا فشق نصفين ثم أخرجه وعن أبي يوسف عدمه لشبهة الملك فان الخرق الفاحش يوجب القيمة فيملك المضمون وصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فيه خيار البائع ولهما ان الاخذ بوضع سبب الضمان لا للملك وانما يثبت الملك ضرورة اذا الضمان كيلا يجتمع البدلان في ملك واحد ونفسه لا يورث الشبهة كنفس الاخذوكا اذا سرق البائع مبيعا باعه بخلاف ما ذكر لان البيع وضع لا فائدة للملك أطلق الشق فشمع ما اذا كان فاحشا ويسير السكن لا خلاف في القطع اذا كان يسير العدم وجوب الضمان وترك الثوب عليه وانما يضمن النقصان مع القطع وكذا اذا كان الخرق فاحشا وصحح التجازي عدم وجوب الضمان لانه لا يجتمع مع القطع ويرجع في فتح القدير الضمان تبعا لقاضيهما وقال انه الحق لوجوب الضمان بالخرق قبل الاخراج واختلفو في الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح ان الفاحش ما يغتوب به بعض العين وبعض المنفعة واليسير لا يغتوب به شيء من المنفعة بل يتعيب به فقط ويرد على المصنف رحمه الله شيئا من أحدهما ان القطع مقيد بما اذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه فلا قطع اتفاقا لانه ملكه مستند الى وقت الاخذ وقد يجب بان هذا الاختيار مسقط للقطع بعد وجوبه فصار كما اذا وهبه العين بل أولى لاستناده واقتصار الهمسة وكلام المصنف في الوجوب ثانيهما ان الشق لو كان اتلا فافله تضمن القيمة من غير خيار ويملك السارق

يرجع المشتري على السارق بالثمن لا بالقيمة وفيها عن شرح الطحاوي ولو قطع ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمه قيمته (قوله وعلى هذا اذا كان العين كلها لواحد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها النص ببدل العين وهي الصواب لعدم جريان القول بضمان العين مرارا على قولهما الا أن يحمل على العين المتعددة (قوله ونفسه لا يورث شبهة) الضمير في نفسه يعود الى الشق



الثوب ولا يقطع وحده الا تلاف ان ينقص أكثر من نصف القيمة فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا  
 لكان أولى ولا بد ان تكون قيمة الثوب نصا يا بعد الشق (قوله ولو سرق شاة فذبحها فاخرجها لا)  
 أي لا قطع عليه لان المرقعة تمت على اللحم ولا قطع فيه أطلقه فشمّل ما اذا سوت نصا يا بعد الذبح وقيد  
 بعدم القطع لانه يضمن قيمتها للمسروق منه (قوله ولو صنع المسروق دراهم أو دنانير قطع وردها) أي  
 لو صنع السارق وهذا عند أبي حنيفة وقال لا سبيل للمسروق منه عليها وأصله في الغصب فهدم صنعة  
 متقومة عنده ما خلا قاله ثم وجوب القطع لا يشكل على قوله لانه لم يملكه وقيل على قولهما لا يجب  
 لانه مملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه وأشار الى انه لو صنع  
 المسروق من النقدا نية كان كذلك بالاولى وقيد بالنقد لانه في المحديد والرصاص والصفرة  
 جعله أو انى وان كان يباع عددا فهو للسارق بالاجماع وان كان يباع وزنا فهو على الاختلاف بينهم  
 في الذهب والفضة كذا في شرح المختار وذكرا لا سيما في انه لو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق  
 بعد القطع (قوله ولو صبغه أحر فقطع لا يرد ولا يضمن) بيان لثلاثة أحكام الاول وجوب القطع  
 لان قطع السارق باعتبار سرقة الثوب لا يضمن وهو لم يملكه أبيض بوجه ما والمملوك للسارق انما  
 هو المصبوغ فصارك اذا سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق الثاني عدم رده الى  
 المسروق منه وهو قوله ما وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه باعتبار الغصب  
 والجماع كون الثوب أصلا قائما وكون الصبغ تابعا وله ما ان الصبغ قائم صورة ومعنى حتى لو  
 أراد أخذه مصبوغا يضمن ما زاد الصبغ فيه وحق المالك في الثوب قائم صورة لا معنى ألا ترى انه  
 غير مضمون على السارق بالهـلاك وهو الحكم الثالث الذي أفاضه بقوله ولا يضمن أي لا يرد حال  
 قيامه ولا يضمنه حال استهلاكه بخلاف الغصب لان حق كل واحد قائم صورة ومعنى فاستويان  
 هذا الوجه ورجحنا جانب المالك لما ذكرنا قد يكونه صبغه قبل القطع بدليل فاء التعقيب لانه  
 لو صبغه بعد القطع يرد لان السرقة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذكرا في  
 الهداية الصبغ بعد القطع فانه قال وان سرق ثوبا فقطع فصبغه أحر لم يؤخذ منه الثوب ولا  
 يضمن اهـ وهو مفيد لانه لو صبغه قبل القطع فالحكم كذلك بالاولى وكلام محمد دليل عليه أيضا  
 فانه قال سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب أحر لم يؤخذ منه الثوب (قوله ولو اسود برده)  
 أي لو صبغه السارق أسود يرد على المالك يعني عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف هذا والاول  
 سواء لان السواد عنده زيادة كالجمرة وعند محمد زيادة أيضا كالجمرة لكنه لا يقطع حق المالك  
 لما روي عند أبي حنيفة السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك قالوا وهذا اختلاف عصر  
 وزمان لا حجة وبرهان فان الناس كانوا لا يلبسون السواد في زمنه ويلبسونه في زمنهما وفي شرح  
 الطحاوي لو سرق سويقا قلته بسمن أو عسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ الا حرم والله أعلم

### باب قطع الطريق

بيان للسرقة الكبرى واطلاق السرقة عليه مجاز ولذا لم التقييد بالكبرى قالوا ان الشرائط المختصة  
 بها ثلاثة في ظاهر الرواية الاول ان يكون من قوم لهم قوة وشوكة أو واحد كذلك الثاني ان  
 لا يكون في مصر أو ما هو بمنزلة كباين المصريين أو القرية التي الثالث ان يكون بينهم وبين المصر  
 مسيرة سفر وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيتحقق في المصر ليسلا وعليه الفتوى بالصحة

ولو سرق شاة فذبحها  
 وأخرجها لا ولو صنع  
 للمسروق دراهم أو دنانير  
 قطع وردها ولو صبغه أحر  
 فقطع لا يرد ولا يضمن  
 ولو اسود يرد  
 باب قطع الطريق  
 على ما يفهم من الفتح  
 (قوله وكلام محمد يدل  
 عليه) أي على أنه لو صبغه  
 قبل القطع لم يرد تأمل  
 لكن قال الزيلعي بعد  
 نقله عبارة الهداية ولفظ  
 محمد سرق الثوب الخ دليل  
 على أنه لا فرق بين ان  
 يصبغه قبل القطع أو  
 بعده اهـ وتبعه في النهر  
 وهو المتبادر من كلام  
 المؤلف لكن قول محمد  
 وقد صبغه جملة حالية فمن  
 أين يفيد كون الصبغ  
 بعد القطع تأمل على ان  
 ما عزاه الى الهداية ليس  
 عبارتها فان عبارة الهداية  
 هكذا فان سرق ثوبا  
 فصبغه أحر ثم قطع الخ  
 باب قطع الطريق



(قوله وانه يكون بالاضافة) كذا في النسخ ولعل الصواب لا يكون كما يدل عليه ما بعده (قوله لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور) أي الهاء في قوله قبله والمراد بغير المذكور أخذ المال وقتل ٧٣ النفس وما مشى عليه المؤلف تبع

فيه العيني حيث ذكر  
ان ما في الشرح تعسف  
بل الضمير راجع الى  
قطع الطريق ودفعه  
في النهر بان الاخافة  
حال من أحوال قطاع

أخذ قاصد قطع الطريق  
قبله حبس حتى يتوب  
وان أخذ ما لا معصوما  
قطع يده ورجله من  
خلاف وان قتل قتل حدا  
وان عفا الولي وان قتل  
وأخذ قطع وقتل أو صلب  
أو قتل وصلب ويصلب  
حياتاً ثلاثة أيام ويبع بطنه  
برمح حتى

الطريق كما هو ظاهر  
الآية والمنوع على  
ما ادعاه العيني لا تكون  
الاخافة منه أصلاً قال  
ولم يقتبه في البحر الى هذا  
خشى مع العيني وعن  
الشارح البحر وأجاب  
في حواشي مسكن عن  
العيني بان الاخافة لما  
تكن مقصودة وانما  
المقصود قتل النفس  
وأخذ المال صح جمل  
الضمير راجعاً الى قطع  
الطريق نظراً الى ما هو  
المقصود منه وفي قول  
المصنف قاصد قطع

الناس اه (قوله أخذ قاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ ما لا معصوما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حدا وان عفا الولي وان قتل وأخذ قطع وقتل أو صلب أو قتل وصلب) بيان لأحوال قطع الطريق فبين أنها أربع الأولى لو أمسك بعد ما قصد قطع الطريق ولم يقطعها على أحد وحكمه الحبس حتى يتوب وهو المراد بقوله تعالى أو ينقوا من الأرض فالتبى بمعنى الحبس لأنه نفي عن وجه الأرض وقد عهده عقوبة في الشرع ولم يذكر المصنف التعزير وفي الهداية ويعزرون أيضاً لما شرته من كسر الاخافة اه وأطلق في أخذه فشمّل ما إذا كان باذن الامام أو لا ولم يبينوا بماذا يتحقق قصده لظهور انه يحصل بوقوفه على الطريق لاخافة المارين وأما قطع الطريق حقيقة فبالقتل أو أخذ المال وان يكون بالاخافة فقط فالضمير في قوله قبله عائد الى قطع الطريق لا كما قال الشارح انها ترجع الى غير مذكور وكلامه مبني على ان مجرد الاخافة قطع وليس كذلك والتوبة وان كانت متعاقبة بالقلب لكن لمصولها امارات ظاهرة فصيح ان تكون غاية الحبس الثانية ان يؤخذ بعد ما أخذ المال ولم يقتل النفس وحكمه ان يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى بشرطين أحدهما ان يكون ذلك المال معصوماً وهو ان يكون لمسلم أو ذمي فخرج مال المحربي المستأمن الثاني ان يكون نصاباً ولم يصرح به إلا كتفاء بذكره في السرقة الصغرى فلا قطع على من أصابه أقل من نصاب وهو المراد بقوله تعالى أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف بناء على ان الآية متوزعة على الأحوال كما علم في الأصول ولما كانت جنايته أخف من السرقة الصغرى كانت عقوبته أعظم وانما كان من خلاف لثلاث تفرقت جنس المنفعة ولذلك كانت يده اليسرى مقطوعة أو سلاء أو رجله اليمنى كذلك لا يقطع الثالثة ان يؤخذ بعد ما قتل نفساً معصومة ولم يأخذ ما لا وحكمه ان الامام يقتله حسداً لله تعالى لا قصاصاً حتى لو عفا الأولياء لا يلتفت الى عفوهم وأشار بكونه حداً الى انه لا يشترط في القتل ان يكون موجباً للقصاص من مباشرة السكك والآلة لانه وجب في مقابلة الحناية على حق الله تعالى بمحاربه ولذا قال في المجتبى يقتل السكك في الحالة الثالثة حد القاتل والمعين فيه سواء وانما الشرط القتل من أحدهم وسواء قتلهم بسيف أو حجر أو عصاً أو غيرهما وبصير كالجماعة قتلوا واحداً به قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أصحاب أبي بردة اه الرابعة ان يؤخذ وقد قتل النفس وأخذ المال فذكر المصنف ان الامام مخير بين ثلاثة أشياء اما ان يجمع بين الثلاثة قطع اليد والرجل من خلاف والقتل والصلب واما ان يقتصر على القتل واما ان يقتصر على الصلب وهكذا في الهداية ومنع محمد القطع لانه جناية واحدة فلا توجب حدين ولان ما دون النفس يدخل في النفس في باب الحد كحد السرقة والرجم ولهما ان هذه عقوبة واحدة تغلظت لتغلظ سببها وهو تفويت الامن على التناهي بالقتل وأخذ المال ولهذا كان قطع اليد والرجل معاً في الكبرى حداً واحداً وان كان في الصغرى حدين والتداخل في الحدود لا في حد واحد ثم ذكر في الكتاب التخيير بين الصلب وتركه وهو ظاهر الرواية وعن أبي يوسف انه لا يتركه لانه منصوص عليه والمقصود التشهير ليعتبر به غيره ونحن نقول أصل التشهير بالقتل والمبالغة بالصلب فيخيره (قوله ويصلب حياتاً ثلاثة أيام ويبع بطنه برمح حتى

(١٠ - بحر خامس) الطريق إشارة الى مجرد الاخافة ليس من مقصوده (قوله فذكر المصنف ان الامام مخير بين الثلاثة) قال في الحواشي السعدية فيه ان التخيير بني على ما قد ذكره آنفاً ان المراد التوزيع على الأحوال فليتأمل في التوفيق



(قوله ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى) أجاب في النهر بأنه لما بين أن قتله بمقابلة قتل النفس المعصومة وجرحها بماتوهم أخذ المال من تركته اذ لم يقابل ٧٤ بشئ فبين أنه لا يضمنه قال وبهذا يندفع ما في البحر (قوله وفيه نظرا الخ) قال المقدسي

برادبالا ولياء ما يشمل المجرور فهو ولي نفسه ان كان أهلا ولا فولية الاب أو الوصي ونحوه اه (قوله ينبغي ان يجب المحد) أي وبصير كما لو قتل فقط

يموت ولم يضمن ما أخذ وغير المباشر كالمباشر والعصا والمجر كالسيف وان أخذ ما لا وجرح قطع وبطل الجرح وان جرح فقط أو قتل فتأب أو كان بعض القطع غير مكلف أو ذارحم محرم من المقطوع عليه أو قطع بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليلا أو نهارا بمصر أو بين مصرين لم يجد فأقاد الولي أو عفا

وهي الحالة الثالثة (قوله بجوابه أن قصدهم الخ) قال المقدسي بعد ذكره لهذا أقول وينبغي أن يظهر كلامهم أنهم اذا كان قصدهم القتل لم يكونوا قطاع طريق مع أن المحكم أنهم يحدون بالقتل وحده واذا فرض أن ما أخذ من المال قليل أو نافع صار كالمعدوم

يموت) تشبهه واستجلا ماوته ومعنى يبيع يشق كذا في المغرب والصلب حيا ظاهر المذهب كافي المجتبى وهو الأصح وعند الطحاوي أنه يقتل ثم يصلب وقيد بالثلاثة لأنه لا يصلب أكثر منها توقيا عن تأدي الناس فادأتم له ثلاثة من وقت موته يخلى بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف أنه يترك على الخشبة حتى يتقطع فيسقط (قوله ولم يضمن ما أخذ) يعني بعدما أقيم عليه الحمد كما في السرقة الصغرى ولو قال ولم يضمن ما فعل لكان أولى لأنه لا يضمن ما قتل وما جرح لذلك المعنى (قوله وغير المباشر كالمباشر) يعني في الأخذ والقتل حتى تجرى الأحكام على الكل بمباشرة البعض لأنه جزء المجرية وهي تحقق بان يكون البعض ردا للبعض حتى اذا زالت أقدامهم انحازوا إليهم وانما الشرط القتل من واحد منهم وقد تحقق (قوله والعصا والمجر كالسيف) لأنه يقع قطع الطريق بقطع المارة (قوله وان أخذ ما لا وجرح قطع وبطل الجرح) بيان للحالة الخامسة لهم وهي أن يأخذ المال ويجرح انسا فاقطع يده ورجله من خلاف ولا يجب شئ لأجل الجرح لأنه لما وجب المحد حقا لله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال (قوله وان جرح فقط أو قتل فتأب أو كان بعض القطع غير مكلف أو ذارحم محرم من المقطوع عليه أو قطع بعض القافلة على البعض أو قطع الطريق ليلا أو نهارا بمصر أو بين مصرين لم يجد فأقاد الولي أو عفا) بيان للمسائل التي لا حد فيها وهي ست مسائل الأولى لو جرح ولم يقتل ولم يأخذ ما لا فلا يحد في هذه الجناية فيظهر حق العبد فيقتص منه بموافقه القصاص وأخذ الارش منه بموافقه الارش وذلك الى الاولياء كذا في الهداية وفيه نظر لان ذلك للعجرو ح لا لولييه فان أفضى الجرح الى القتل ينبغي أن يجب المحد ولما كان أخذ المال الموجب للعصمة هو النصاب كان أخذ مادونه بمنزلة العلم فاذا أخذ ما دون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا اذا أخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التي يتسارع اليها القصاد قال الشارح ولو كان مع هذا الأخذ قتل لا يجب المحد أيضا وهي طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يعتنع مع الزيادة بجوابه ان قصدهم المال غالبا فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر واعلى القتل لأنه تبين ان مقصدهم القتل دون المال فيحدون فعلمت هذه من الغرائب وأمر بحفظها في الفوائد الظهيرية وعندها من أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجناية أو رت الخففة الثانية لو قتل فتأب قبل الأخذ لا حد لان هذه الجناية لا تقام بعد التوبة للاستثناء المذكور في النص أولان التوبة تتوقف على رد المال ولا قطع في مثله فظهر حق العبد في النفس والمال حتى يستوفي الولي القصاص أو يعفو ويجب الضمان اذا ملك في يده أو استهلكه كذا في الهداية وانما يقصد بالمختص بالقتل ليعلم حكم أخذ المال بالاولى وفي المبسوط والمحيط رد المال من تمام توبتهم لتقطع خصومة صاحبه ولو تأب ولم يرد المال لم يذكروا في الكتاب واختلفوا فيه فقل لا يسقط المحد كسائر الحدود لا تسقط بالتوبة وقل يسقط اشار اليه محمد في الاصل الثالثة والرابعة لو كان بعض القطع غير مكلف كالنسي والمجنون أو ذارحم محرم من المقطوع عليه فان القطع يسقط عن الكل لانها جناية واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقي بعض العلة وبه

فكانهم قتلوا فقط فينبغي أن يحدوا والجواب أن القتل اذا انفرد ورد الشرع فيه بالحد فعلنا أن الشرع جعل قتلهم لا سيما المال حكما واذا كان معه أخذ مال نظر اليه لانه المقصود فان كان قليلا منع الحد وان كان كثيرا لم يمنع اه (قوله حتى يستوفي الولي القصاص) قال في الفتح وحيث لا بد أن يكون قتل محدد ونحوه لأن القصاص لا يجب الا به ونحوه عند أبي حنيفة



لا يثبت المحكم فصار كالمخاطب مع العامد أطلق في ذى الرحم المحرم فشمّل ما إذا لم يكن مشتركا بين المقطوع عليهم وهو الأصح لأن الجنابة واحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقي بخلاف ما إذا كان فيهم مستأمن لأن الامتناع في حقه لمخل في العصمة وهو مخصص إمامنا الامتناع لمخل في الحرز والقافلة حرز واحد وإذا سقط المحذور القتل إلى الأولياء لظهور حق العبد على ما ذكرنا وإن شأوا قتلوه وإن شأوا عفوا وأشار بذى الرحم المحرم إلى أنه لو كان في المقطوع عليهم شرك مغاوض لبعض القطع لا يحدون كذى الرحم المحرم وفي المبدوط تأويل فيهم عبيد قطع يد حردفه مولا أو فداء كما لو فعله في غير قطع الطريق وهذا لأنه لا قصاص بين العبيد والأحرار فيمادون النفس فيبقى حكم الدفع والقضاء فإن كانت فيهم امرأة فعطت ذلك فعليه هدية البذل في مالها لأنه لا قصاص بين الرجال والنساء في الأطراف والواقيع منها عدا لا تعقله العاقلة الخامسة لو قطع بعض القافلة على البعض لم يجب المخلان الحرز واحد فصارت القافلة كدار واحدة وإذا لم يجب المخل وجب القصاص في النفس إن قتل عمدا بجديدة أو بعمد ثقل عندهما ورد المال إن أخذه وهو قائم في يده وضمانه إن هلك أو استهلك السادسة لو قطع الطريق بمصر ليلا أو نهارا أو بين مصرين فليس بقاطع الطريق استحسانا وفي القياس أن يكون قاطع الطريق وهو قول الشافعي لوجوده حقيقة وقد منّا المفتي به اه (قوله ومن خنق في المصر غير مرة قتل به) أي مرارا كذا في شرح مسكين لأنه صار ساعيا في الأرض بالفساد يدفع شره بالقتل والخنق عصر المخل قيد بتعددده لأنه لو خنق مرة واحدة فلا قتل عند الإمام وإنما يجب الدية على العاقلة وهي نظير مسئلة القتل بالمثل وصرح الشارح بأن القتل عند التكرار إنما هو بطريق السياسة ومنها ما حكى عن الفقيه أبي بكر الأعمش أن المدعى عليه السرقة إذا أنكر فلا إمام أن يعمل فيه بأكثر رأيه وإن غلب على ظنه أنه سارق وإن المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كما لو رآه الإمام جالسا مع الفساق في مجلس الشراب وكما لو رآه عشي مع المراق وبغلبة الظن أجازوا قتل النفس كما إذا دخل عليه رجل شاهر سيفه وغاب على ظنه أنه يقتله وحكى عن عصام بن يوسف أنه دخل على أمين بلغ فأتى بسارق فأنكر السرقة فقال الأمير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين فقال الأمير ما تواب بالسوط فما ضرب عشرة حتى أقر وأحضر السرقة فقال عصام ما رأيت جورا أشبه بالعدل من هذا اه وفي التجسس رجل ادعى على آخر سرقة كان على المدعى البينة وعلى السارق اليمين والضرب خلاف الشرع فلا يفتي به لأن فتوى المفتي يجب أن يطابق الشرع لص هو معروف بالسرقة وجسده رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له أن يقتله وله أن يأخذه وللا إمام أن يحبس حتى يتوب لأن الحبس للزجر لتوبه مشروعا رجل استقبله اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له أن يقتلهم لقوله عليه السلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير اللص إذا دخل دار رجل وأخذ المتاع وأخرج منه فله أن يقتله مادام المتاع معه لقوله عليه السلام قاتل دون مالك فإن رمى به ليس له أن يقتله لأنه لا يتناول الحديث اه وفي الذخيرة رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه إلى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه فضربه السلطان مرة أو مرتين ثم أعيد إلى السجن من غير أن يعذبه لخلاف الحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح ليغرق سقط من السطح ومات وقد لحقه غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل آخر كان لا ورثة أن يأخذوا صاحب السرقة بديه أبيهم وبالغرامة التي أداها إلى السلطان لأن الكل حصل بتسبيبه وهو متعه

ومن خنق في المصر غير  
مرة قتل به

(قوله أي مرارا) قال أبو  
السعود في حواشي مسكين  
أراد مرتين فصاعدا  
والقرينة على هذه الإرادة  
ما سيأتي من قوله لأنه لو  
خنق مرة واحدة خنى  
قتله والدية على ما قلته  
حيث اقتصر على قوله مرة  
واحدة



في هذا التسبب هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا الجواب مستقيم في حق الغرامة أصله  
مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعدا لسطع باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية  
أيضاً لانه منكره على الصعود للفرار من حيث المعنى لانه انما قصد الفرار خوفاً على نفسه من  
التعذيب اهـ ولم أر في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقرئ في الخط يقال ساس الامر  
سياسة بمعنى قام به وهو سائس من قولهم ساسه وسوسه القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع  
والخلق يقال الفصاحة من سوسه والكرم من سوسه أي من طبعه فهذا أصل وضع السياسة في  
اللغة ثم رسمت بأنها القانون الموضوع لرعاية الآداب والمصالح وانتظام الاموال والسياسة نوطان  
سياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر فهي من الشريعة علمها من علمها وجهلها من جهلها وقد  
صنف الناس في السياسة الشرعية كتباً متعددة والنوع الآخر سياسة ظالمة فالشريعة تحررها  
الى آخر ما ذكره من النصف الثاني عند ذكر جيوش الدولة التركية والله تعالى أعلم

### ﴿ كتاب السير ﴾

مناسبتة للحدود من حيث ان المقصود منها اخلاء العالم من الفساد فكان كل منهما حسناً المعنى في  
غيره وقد مرها عليه لانها معاملة مع المسلمين والجهاد معاملة مع الكفار وهذا الكتاب يعبر عنه بالسير  
والجهاد والمغازي فالسير جمع سيرة وهي فعلة بكسر الفاء من السير فتكون لسان هشة السر  
وحالته الا انها غلبت في لسان الشرع على أمور المغازي وما يتعلق بها كالتسلك على أمور الحج وقالوا  
السير البدير فوصفوها بصفة المذكر لقيامها مقام المضاف الذي هو الكتاب كقولهم صلاة الظهر  
وصير الكبر خطا كجامع الصغير وجامع الكبير والجهاد هو الدعاء الى الدين الحق والقتال مع من  
امتنع عن القبول بالنفس والمال والمغازي جمع المغزاة من غزوت العدو وقصدته للقتال غزوا وهي  
الغزوة والغزاة والمغزاة وسبب الجهاد عندنا كونهم حرباً علينا وعند الشافعي هو كفرهم كذا في  
النهاية (قوله الجهاد فرض كفاية ابتداء) مفيد لثلاثة أحكام الاول كونه فرضاً ودليله الاوامر  
القطعية كقوله تعالى فاقتلوا المشركين وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا  
باليوم الآخر وتعقب بانها عمومات مخصوصة والمخصوص ظني الدلالة وبه لا يثبت الغرض واجيب  
بان خروج الصبي والمجنون منها بالعقل لا بصيرة ظنا وأما غيرهما فنفس النص ابتداء لم يتعلق به لانه  
مفيد بمن بحيث يحارب كقوله تعالى وقاتلوا المشركين كافة الآية فلم تدخل المرأة وأما الأحاديث  
الواردة فيه فظنية لا تغيد الافتراض وقول صاحب الايضاح اذا تأيد خبر الواحد بالكتاب والاجماع  
يفيد الغرضية ممنوع بل المفيد حيثئذ الكتاب والاجماع وجاء الخبر على وفقهما وأما قوله عليه السلام  
الجهاد ماض الى يوم القيمة فدل على وجوبه وانه لا ينسخ وهو من مضاف الى الارض مضاء نفذ الثاني  
كونه على الكفاية لانه ما فرض لعينه اذهوا فساد في نفسه وانما فرض لاعزاز دين الله تعالى ودفع  
الشر عن العباد فاذا حصل المقصود بالبعض سقط عن الباقي كصلاة الجنازة ورد السلام والادلة  
الذكورية وان كانت تغيد فرض العين لكن قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولى  
الضرر والمجاهدون الى قوله وكلا وعد الله الحسنى وعد القاعدين الحسنى فلو كان فرض عين  
لاستحقوا الاثم وقد صح خروجهم عليه السلام في بعض الغزوات وقعوده في البعض وقد نلن بعض  
الشافعية من جواز القعود اذا لم يكن التفسير عاماً انه تطوع في هذه الحالة وأكثرهم على انه فرض

﴿ كتاب السير ﴾  
الجهاد فرض كفاية ابتداء  
(قوله ولم أر في كلام مشايخنا  
تعريف السياسة) ذكر  
المؤلف في باب حد الزنا  
قيل قول المتن والمر يرض  
بمرجم ولا يجلب ما نصه  
ونما هو كلامهم هنا أن  
السياسة هي فعل شيء من  
الحاكم لصلحة براهوا وان  
لم يرد بذلك الفعل  
دليل بخبري اهـ  
﴿ كتاب السير ﴾



(قوله وفيه نظر لان المرأة الخ) قال بعض الفضلاء أنت خير بان كلام المحقق صريح في ان الوجوب عليها بايجاب الله تعالى  
 لا بأمر الزوج وأمر الزوج لها ان وفك النحر اه وقال بعضهم ينبغي أن يقيد الوجوب في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها محرم  
 يذهب بها للجهاد يدل على ذلك اشتراط المحرم لها في الحج وهو فرض عين اه وأشار بقوله على ما فيه الى ما في الهداية في فصل  
 فسخ الغنيمة حيث علل عدم الرضخ للمرأة والصبي بجزهما عن الجهاد ثم قال ولهذا ٧٧ أي لجزهما عن الجهاد لم يلحقهما

فرضه أي فرض الجهاد  
 ثم علل عدم الرضخ للعبد  
 بأنه لا يمكنه المولى من  
 الجهاد وان له منعه قال  
 أبو السعد ودغاني النهر  
 والظاهر ان التي لازوج

فان أقام به البعض سقط  
 عن الكل والأثموا بتركه  
 ولا يجب على صبي وامرأة  
 وعبد وأعمى ومقعذ وأقطع

لها يفترض عليها كفاية  
 ليس بظاهر اه قلت وبه  
 صرح في القهستاني حيث  
 قال فحين لا يجب عليه  
 وامرأة حرة سواء كان لها  
 زوج أو لا لان المرأة من  
 قرنها الى قدمها عورة  
 وفي الجهاد قد ينكشف  
 شيء من ذلك لا بحالة كما  
 في المحيط فلا يختص  
 بالمروجة كما ظن اه  
 فالحاصل ان ما في الفتح مسلم  
 في العبد واما المرأة فلا  
 وجوب عليها قبل التغير  
 العام مطلقا كما هو صريح  
 النقل (قوله وهو يفيد

كفاية فيها وليس بتلوع أصلا كما في الذخيرة وهو الصحيح كما في التتار حانية هذا وفضله عظيم كما  
 نطق به الأحاديث النبوية وفي الحانية الحراسة بالليل عند الحاجة اليها أفضل من صلاة الليل وفي  
 فتح القدير ومن توابع الجهاد الرباط وهو الإقامة في مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه الله  
 تعالى والأحاديث في فضله كثيرة واختلف في عمله فانه لا يتحقق في كل مكان والاختار أن يكون في  
 موضع لا يكون وراءه اسلام وجزم به في التجنيس الثالث افتراضه وان لم يبدؤا بالعمومات وأما قوله  
 تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم فمسنوخ كما في العناية أطلقه فأفاد انه لا يتقيد بزمان وتحريم القتال في  
 الأشهر المحرم منسوخ بالعمومات (قوله فان قام به قوم سقط عن الكل والأثموا بتركه) بيان الحكم  
 فرض الكفاية وفي الولو الجيسة ولا ينبغي ان يخلو نفر من نفور المسلمين عن يقاوم الأعداء فان ضعف  
 أهل الثغر من المقاومة وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين ان يعينوهم بأنفسهم والسلاح  
 والكرارح ليكون الجهاد قائما والدعاء الى الاسلام دائما (قوله ولا يجب على صبي وامرأة وعبد  
 وأعمى ومقعذ وأقطع) لان الصبي غير مكلف وكذا المجنون والعبد والمرأة مشغولان بحق  
 الزوج والمولى وحقه مما تقدم على فرض الكفاية والأعمى ونحوه عاجزون وقد قال تعالى ليس  
 على الأعمى سرج أطلق في المرأة والعبد وقيد في فتح القدير بعدم الاذن اما لأمر السيد والزوج  
 العبد والمرأة بالقتال يجب أن يكون فرض كفاية ولا نقول صار فرض عين لوجوب طاعة المولى  
 والزوج حتى اذا لم يقاتل في غير النفي العام بأثم لان طاعتهم المفروضة عليهم ما في غير ما فيه المخاطرة  
 بالروح وانما يجب ذلك على المكلفين لخطاب الرب جل جلاله بذلك والغرض انتفاؤه عنهم قبل  
 النفي العام اه وفيه نظر لان المرأة لا يجب عليها طاعة الزوج في كل ما يأمربه انما ذلك فيما  
 يرجع الى النكاح وتوابعه خصوصا اذا كان في أمره اضرار بها وانما تأثم على تقدير فرض الكفاية  
 وترك الناس كلهم الجهاد نعم هو في العبد ظاهر لعدم وجوب الطاعة عليه وفي الذخيرة ويجوز  
 للاب أن يأذن للصبي المراهق اذا طاق القتال بالخروج له وان كان يخاف عليه القتل لان قصده  
 تهذيبه لا اتلافه فهو كتعليمه السباحة وكحتته وقيدته ركن الاسلام السعدي بان لا يخاف عليه  
 فهو ان يرمى بالمحرف فوق الحصن أو بالنشاب أما اذا كان يخاف عليه بان كان يخرج للبراز فليس اه ان  
 يأذن له في القتال اه وأشار بالمرأة والعبد الى ان المديون لا يخرج الى الجهاد ما لم يقض دينه فان  
 لم يكن عنده وفا لا يخرج الا باذن الغريم لانه تعلق به حق الغريم فان كان للكل كفيل باذنه  
 لا يخرج الا باذنه وما وان كفيل بغير اذنه لا يخرج الا باذن الطالب خاصة كذا في التجنيس  
 وهو يفيد ان له ان يأذن له أن يخرج بغير اذن الكفيل بالنفس لانه لا ضرر على الكفيل اذا تعذر

أن له ان يخرج الخ) قال في التهر وأقول علل في الحانية ما اذا كانت بغير أمره بانه لاحق للكفيل على المديون وهذا يقتضي أنه  
 لا يسافر الا باذن الكفيل بالنفس لان له عليه حقا يتسلم نفسه اليه اذا طلب منه وقد يذهب الى مكان بعيد فاذا طلب منه وهو  
 حاليه يلزمه السفر اليه فيحصل له الضرر وقد صرحوا بان للكفيل بالنفس منعه من السفر قال في منية المفتي ضمن عن رجل مالا  
 بامر أو بنفسه فاذا ادان الخصم أن يسافر فنه الكفيل قال محمد ان كان ضمانه الى أجل فلا سبيل له عليه وان لم يكن الى أجل فله  
 أن يأخذه حتى ينال منه ما ياداه المال أو يبرأه منه وفي كفاية النفس برد النفس اه



احضاره عليه وفي الذخيرة ان اذن له الدائن ولم يبرئه فلا يستحب له الاقامة لقضاء الدين لان الاولى ان  
يبدأ بما هو الاوجب فان غزا فلا بأس وهذا اذا كان الدين حلالا فان كان مؤجلا وهو يعلم بطريق  
الظاهر انه يرجع قبل ان يحل الاجل والا فضل الاقامة لقضاء الدين فان خرج بغير اذن لم يكن به  
باس لعدم توجه المطالبة بقضائه اهـ والى انه لا يخرج الى الجهاد الا باذن الوالد فان اذن له  
أحدهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي له ان يخرج وهما في سعة من أن يمنعاه اذا دخل عليه ما مشقة  
لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فان لم يكن له أبوان  
وله جدان أو جدتان فاذن له أب الأب وأم الأم ولم يأذن له الآخر فلا بأس بالخروج لان أب الأب  
قائم مقام الأب وأم الأم قائمة مقام الأم فكانا بمنزلة الأبوين وأما سفر التجارة والحج فلا بأس بان يخرج  
بغير اذن والديه لانه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر في البحر لا يخرج بغير اذنهما ثم انما يخرج  
بغير اذنهما للتجارة اذا كانا مستغنيين عن خدمته اما اذا كانا محتاجين فلا كذا في التجسس وتعبيره  
في فتح القدير بالحرمة تسامح وانما الثابت الكراهة وفي البرازية دلت العلة على التحاق الخروج الى  
العلم بالحج والتجارة ولان الخروج الى التجارة لما جاز لان يجوز للعلم أولى اهـ وهذا كله اذا كان أبواه  
مسلمين وأما اذا كانا كافرين أو أحدهما فسكرها خروجه الى الجهاد أو كره الكافر ذلك فعليه أن يتحرى  
فان وقع تحريه على أن الكراهة لما يلحقهما من التفجيع والمشقة لاجل الخوف عليه من القتل  
لا يخرج وان كان لاجل كراهة قتال السفار يخرج فان شك ينبغي أن لا يخرج كذا في الذخيرة وفيها  
أن من سوى الاصول اذا كرهه واخر وجه للجهاد وان كان يخاف عليهم الضياع فانه لا يخرج بغير اذنهم  
والا يخرج وكذا امراته اهـ وفي التتارخانية وان كان عند الرجل ودائع وأربابها غيب فان أوصى  
الرجل ان يدفع الدائع الى أربابها كان له ان يخرج الى الجهاد والعالم الذي ليس في البلدة أحد  
أفقه منه ليس له أن يغزو ولا يدخل عليهم من الضياع (قوله وفرض عين ان هجم العدو فخرج  
المرأة والعبد بلا اذن زوجها وسيد) لان المقصود عند ذلك لا يحصل الا باقامة الكل فيفترض على  
الكل فرض عين فلا يظهر ملك اليمين ورق النكاح في حقه كما في الصلاة والصوم بخلاف ما قبل  
ذلك لان بغيرهما مقنعا ولا ضرورة الى ابطال حق المولى والزوجة وأما خروج الولد بغير اذن والديه  
بالاولى وكذا الغريم يخرج اذا صار فرض عين بغير اذن دائه وان الزوج والمولى اذا منعاهما كذا  
في الذخيرة ولا بد من قيد آخر وهو الاستطاعة في كونه فرض عين فخرج المريض المدنف اما الذي  
يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي أن يخرج لتكثير السواد لان فيه اربابا كذا في فتح القدير  
والهجوم الا تيان بغتة والدخول من غير استئذان كذا في المغرب والمراد هجومه على بلدة معينة من  
بلاد المسلمين فيجب على جميع أهل تلك البلدة وكذا من يقرب منهم ان لم يكن باهلها كفاية وكذا من  
يقرب عن يقرب ان لم يكن عن يقرب كفاية أو تكاسلوا وعصوا وهكذا الى أن يجب على جميع أهل  
الاسلام شرقا وغربا كتجهيز الميت والصلاة عليه يجب أولا على أهل محله فان لم يفعلوا عجزا وجب  
على من يبلستهم على ما ذكرناه كذا ذكرنا وكان معناه اذا دام الحرب بقدر ما يصل الاعدون وبلغهم  
الخبر والا فهو تكليف مالا يطاق بخلاف انقاذ الاسير وجوبه على كل متجه من أهل المشرق والمغرب  
من علم ويجب أن لا ياتهم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم أو قعود  
السلطان أو منعه كذا في فتح القدير وفي الذخيرة اذا دخل المشركون أرضا فاختدوا الاموال وسبوا  
الذراري والنساء فعلم المسلمون بذلك وكان لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم حتى يستنقذوهم

وفرض عين ان هجم العدو  
فخرج المرأة والعبد  
بلا اذن زوجها وسيد

(قوله وتعبيره في فتح  
القدير بالحرمة تسامح)  
حيث قال وعن هذا حرم  
الخروج الى الجهاد واحد  
الأبوين كاره لان طاعة  
كل منهما فرض عليه  
والجهاد لم يتعين عليهما  
أن في خصوصه أحاديث  
المنقولات لا يخفى ان هذا  
التعليل يفتقر  
الخروج بلا اذنهما وقول  
التجسس المار فكان  
مراعاة فرض العين أولى  
لا ينافي ذلك لان المسراد  
مالاولى هنا الارجح في  
التقديم بحيث كان  
فرض عين يكون خلافا  
حراما



من أيديهم ما داموا في دار الاسلام فاذا دخلوا أرض الحرب فكذلك في حق النساء والذرائر ما لم يبلغوا حصونهم وجدرهمو يسعهم أن لا يتبعوهم في حق المال وذرائر أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة راي المسلمين وأموالهم اه وفي البرازية امرأة مسلمة سبت بالشرق وجب على أهل المغرب تخليصها من الاسر ما لم تدخل دار الحرب لان دار الاسلام كما كان واحد اه ومقتضى ما في الذخيرة أنه يجب تخليصها ما لم تدخل حصونهم وجدرهم وفي الذخيرة ويستوى أن يكون المستنفر عدلا أو فاسقا يقبل خبره في ذلك لانه خبر يشتهر بين المسلمين في الحال وكذلك الجواب في منادى السلطان يقبل خبره عدلا كان أو فاسقا اه (قوله وكراهه الجمل ان وجد في والا لا) أي ان لم يوجد فلا كراهة لانه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه لان مال بيت المال معدلته واثاب المسلمين وان دعت الضرورة فلا بأس أن يقوى المسلمون بعضهم بعضا لان فيه دفع الضرر الاعلى بالمحق الا في يؤيده انه عليه السلام أخذ دروعا من صفوان وعمر رضى الله عنه كان يغزى الاعزب عن ذي الحيلة ويعطى الشاخص فرس القاعدوا يجعل بضم الجيم ما يجعل للانسان في مقابلة شيء يفعله والمراد به هنا ان يكلف الامام الناس بان يقوى بعضهم بعضا بالسكراع والسلاح وغير ذلك من النفقة والزاد والنفق المال المأخوذ من الكفار بغير قتال كالمزاج والجزية وامال المأخوذ بقتال فانه يسمى غنمة كذا في فتح القدير وظاهره انه اذا لم يكن في بيت المال في وكان فيه غيره من بقية الانواع فانه لا يكره الجمل ولا يخفى ما فيه فانه لا ضرورة لجواز الاستقراض من بقية الانواع ولذا لم يذكر في الذخيرة والاولو الجمية انما ذكر مال بيت المال وهو الحق وفي الذخيرة ثم من كان قادرا على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله قال الله تعالى وجاهدوا في الله حق جهاده وحق الجهاد ان يجاهد بنفسه وماله ولا ينبغي له في هذه الحالة ان يأخذ من غيره جعلاً ومن عجز عن الخروج وله مال ينبغي ان يبعث غيره عن نفسه بماله ومن قدر بنفسه ولا مال له فان كان في بيت المال مال يعطيه الامام كفايته من بيت المال وان اعطاه كفايته لا ينبغي ان يأخذ من غيره جعلاً ولا فله ان يأخذ الجمل من غيره قال ركن الاسلام على السعدي اذا قال القاعد للشاخص خذ هذا المال واعز به فانه ليس باستثمار على الجهاد اما اذا قال خذ لتغزو به عنى فهذا استثمار على الجهاد فلا يجوز وينبغي ان تكون مسألة الحج على هذا التفصيل وادفع الرجل الى غيره جعلاً لتغزو به عنه هل له ان يصرفه في غير الغزو فهو على وجهين ان قال له اعز بهذا المال عنى فليس له صرفه في غيره كقضاء دينه وثقة أهله كن دفع الى آخر ما لا وقال حج به عنى وان قال اعز به فله صرفه الى غيره كن دفع ما لا وقال حج به لانه ملكه المال وأشار اليه اشارة فله ان لا يأخذ باشارته كقوله هذه الدار لك واسكنها وهذا الثوب لك والبسة كان له ان لا يسكنها ولا يلبسه وفي شرح السيران للدفوع اليمان يترك بعض الجمل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتبها له الخروج الا بهذا فكان من اعمال الجهاد معنى وتفرع على الوجهين ما اذا عرص له عارض من مرض أو غيره فاراد ان يدفع الى غيره اقل مما أخذ لتغزو به فان كان مراده امساك الفضل لب المال فلا بأس به وان كان مراده الامساك لنفسه ففي الوجه الاول لا عليك ذلك لانه ما ملكه بل اباح له الاتفاق على نفسه في الغزو وفي الثاني عليك لانه ان لا يغزو أصلا كذا في الذخيرة مختصرا وفي الظهيرية وينبغي ان تكون الوبه المسلمين بيضاء والرايات سودا والواواء للامام والرايات للقواد وينبغي ان يتخذ لكل قوم شعارا حتى اذا ضل رجل عن رايته نادى بشعاره وليس ذلك بواجب والشعار العلامة والخييار الى امام المسلمين الا انه ينبغي له ان يختار

وكراهه الجمل ان وجد في

والا

(قوله فليس له معسرة

في غير الغزو) ظاهره

هذه هذا العقد بقوله

اعز به عنى مع انه استثمار

وقد مر انه لا يجوز تأمل



(قوله وهذا يجب المصير اليه الخ) رأيت للعلامة نوح افندي رسالة حافلة في الرد على المؤلف مشتملة على نقل عبارات علماء  
منهنا الصريحة فيما من ٨٠ اشتراط التبري وأطال لسانه على المؤلف فيما قاله هنا تبع السراج الدين قارئ الهداية

وأنت خير بأن ما قاله  
المؤلف لم يخالف فيه  
النصوص لأنه بناء على  
أن أهل الكتاب في مصر  
لا يقرّون لنبينا صلى الله  
عليه وسلم بالرسالة بل  
ذلك في غير مصر أيضا  
وصار التلغظ بالشهادتين  
علما على الاسلام كما كان  
في زمنه صلى الله عليه  
وسلم ولذا يعتنعون منهما  
غاية الامتناع وأما ما نقله

فإن حاصرناهم ندعوهم  
الى الاسلام

علما بأننا فهو مبني على  
ما كان في زمنهم وفي  
بلادهم وحاصله يرجع  
الى تغير العرف والزمان  
وليس فيه مخالفة لما قاله  
المتقدمون كما قالوا في  
أنت على حرام من أنه  
صار المراد به في الزمن  
المتأخر الطلاق وأفتى به  
المتأخرون بدون نسبة  
الطلاق على خلاف ما قاله  
المتقدمون وكم له من  
تظير بل ما قاله المتقدمون  
في هذه المسئلة بعينها  
بنوه على اختلاف العرف  
والزمان اذ لا شك أنه  
عليه الصلاة والسلام كان  
يكتفي من المشركين وأهل

كلمة دالة على ظفرهم بالعدو بطريق القول ويكره للغزاة اتخاذ الجراس في دار الحرب لانه يدلهم  
على المسلمين أما في بلاد الاسلام فلا بأس به ولا بأس بهذه الطبول التي تضرب في الحرب لاجتماع  
الناس واستعدادهم للقتال لانها ليست بطبول لهو وينبغي أن يكون أمير الجيش بصيرا بامر الحرب  
حسن التدبير لذلك ليس ممن يقتحم بهم المهالك ولا مما يمنعه عن الفرصة وينبغي للامام أن  
يستقبل الصفوف ويطوف عليهم يحضهم على القتال ويشهرهم بالفتح ان صدقوا وصبروا كذا في  
الظهيرية مختصرا (قوله وان حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام) أي ضيقنا بالكفار واحطنا بهم  
يقال حاصره العدو ومحاصرة وحصارا اذا ضيقوا عليه وأحاطوا به فطلب منهم الدخول في دين الاسلام  
لماروي الامام أحمد عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
قوما قط الادعاهم وفي الصحيح أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فإذا قالوها عصموا مني  
دماهم وأموالهم الا بحقها وحسابهم على الله ولم يذكر المصنف ما يصير به الكافر مسلما وهو نوعان  
قول وفعل والكفار أقسام قسم يجعلون الباري جل وعلا واسلامهم اقرارهم بوجوده وقسم  
يقرون به ولكن ينكرون وحدانيته واسلامهم اقرارهم بوحدانيته وقسم أقروا بوحدانيته  
وجحدوا رسالة محمد صلى الله عليه وسلم واسلامهم اقرارهم برسالة الله صلى الله عليه وسلم فالأصل أن  
كل من أقر بخلاف ما كان معلوما من اعتقاده أنه يحكم باسلامه وهذا في غير الكتابي أما اليهودي  
والنصراني فكان اسلامهم في زمنه عليه السلام بالشهادتين لانهم كانوا ينكرون رسالة النبي عليه  
الصلاة والسلام وأما اليوم ببلاد العراق فلا يحكم باسلامه بهما ما لم يقل تبرأت عن ديني ودخلت  
في دين الاسلام لانهم يقولون أنه أرسل الى العرب والنجم لا الى بني اسرائيل كذا صرح به محمد بن  
الله وانما شرط مع التبري اقرارهم بالدخول في الاسلام لانه قد يتبرأ من اليهودية ويدخل في  
النصرانية أو في المجوسية ولو قيل لنصراني أحمد رسول الله حق فقال نعم لا يصير مسلما وهو الصحيح  
ولو قال رسول الى العرب والنجم لا يصير مسلما لانه يمكنه أن يقول هو رسول الى العرب والنجم الا أنه  
لم يبعث بعد فان قيل يجب أن لا يحكم باسلام اليهودي والنصراني وان أقر برسالة محمد عليه السلام  
وتبرأ عن دينه ودخل في دين الاسلام ما لم يؤمن بالله وملائكته وكتبه ورسله ويقر بالبعث وبالقدر  
خير وشهره من الله تعالى لانهم من شرائط الاسلام كما في حديث جبريل عليه السلام قلنا الاقرار بهذه  
الاشياء وان لم يوجد نفا فقد وجد دالة لانه لما أقر بدخوله في الاسلام فقد التزم جميع ما كان  
شرط صحته ولو قال الكتابي أنا مسلم أو أسلمت لا يحكم باسلامه لانهم يدعون ذلك لانفسهم وكذا لو قال  
أنا على دين الخنيفية ولو قال الذي لمسلم أنا مسلم مثلك يصير مسلما كذا في الذخيرة والفتاوى فالحاصل  
أن الكتابي اليوم اذا أتى بالشهادتين لا يحكم باسلامه وفي الفتاوى السراجية سئل اذا قال الذي  
أنا مسلم أو أن فعلا كذا وأنا مسلم ثم فعله أو تلفظ بالشهادتين لا غير هل يصير مسلما أجاب لا يحكم  
باسلامه في شيء من ذلك كذا أفتى علماؤنا والذي أفتى به اذا تلفظ بالشهادتين يحكم باسلامه وان لم يتبرأ  
عن دينه الذي كان عليه لان التلغظ بهما صار علامة على الاسلام فيحكم باسلامه واذا رجع الى  
ما كان عليه يقتل الآن يعود الى الاسلام فيترك اه وهذا يجب المصير اليه في ديار مصر بالقاهرة

الكتاب بالتلفظ بالشهادتين فقط بل بقول القائل صيات وانما اشتراط التبري في زمانهم لان أهل الكتاب صاروا لانه  
يعتدون أنه صلى الله عليه وسلم رسول الى العرب والنجم لا الى بني اسرائيل كما هو صريح قول محمد وأما اليوم ببلاد العراق الى آخر



ما راول البحث فاذا كان اهل الكتاب اليوم ينكرون بعثته صلى الله عليه وسلم مطلقا فقد عاد الامر الى ما كان في زمنه صلى الله عليه وسلم فلا تجوز مخالفته ولا العدول عنه لانه خلاف ما ورد به النصوص الصريحة الصحيحة بلا موجب للعدول عنه نعم ان علم من حال ذلك الكتابي انه يخص البعثة فلا بد من تبرئه من دينه الذي كان عليه واذا جهل حاله وقد أتى بالشهادتين ثم ارتدى سأل يان نبينا محمدا صلى الله عليه وسلم مبعوث الى العرب والجم فان قال لا فقد علم انه لا يخص البعثة فيجبر على العود الى الاسلام وان قال نعم لكنه لم يبعث الى بني اسرائيل علم ان ما أقر به من الشهادتين مبني على اعتقاده ٨١ من انه رسول الله الى العرب والجم فقط وليس كذلك

لانه لا يسمع من اهل الكتاب فيها الشهادتان ولذا قيد محمد بالعراق وأما بالفعل فان صلى بالجماعة صار مسلما بخلاف ما اذا صلى وحده الا اذا قال الشهود صلى صلاتنا واسنقبل قبلتنا وأما اذا صام أو أدى الزكاة أو حج لم يحكم باسلامه في ظاهر الرواية وعن محمد أنه اذا حج على الوجه الذي يفعله المسلمون يحكم باسلامه كذا في الذخيرة وفي التتارخانية وان صلى خلف امام ثم أفسد لم يكن مسلما وكذا اذا قرأ القرآن أو صلى على محمد لم يكن مسلما أيضا وأما الاذان فان شهد وأنه كان يؤذن ويقيم كان مسلما سواء كان الاذان في السفر أو في الحضر وان قالوا سمعناه يؤذن في المجمع فليس بشيء حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا انه مؤذن كان ذلك عادة له فيكون مسلما كذا في البرازية وينبغي ان يكون ذلك في حق الكتابي بناء على أنه لا يكون مسلما بمجرد الشهادتين (قوله فان أسلموا والا الى الجزية) أي وان لم يسلموا اندعواهم الى أداء الجزية للحديث المعروف وسيأتي التصريح من المصنف أن مشركي العرب والمرتدين لا تقبل منهم الجزية بل اما الاسلام أو السيف فلا يدعوا اليها ابتداء لعدم الفائدة فلا يرد على اطلاقه هنا وفي شرح الطحاوي اذا أسلموا ترك أموالهم ونجعل أراضهم عشرة سنة ونأمرهم بالتحويل من دارهم الى دار الاسلام لان المقام للمسلم في دار الحرب مكروه فان أبوا أخبرهم أنهم كاعراب المسلمين ليس لهم في الفى ولا في الغنمة ولا في الخمس ولا في بيت المال نصيب هذا اذا كان مكانهم بدار الحرب ليس متصلا بدار الاسلام وان كان متصلا لا يؤمرون بالتحويل وفي التتارخانية وينبغي للامام ان يبين لهم مقدار الجزية ووقت وجوبها ويعلمهم أنه انما يأخذها منهم في كل سنة مرة وأن الغنى يؤخذ منه كذا ومن الفقير كذا ومن الوسط كذا اه (قوله فان قبلوا فلهم مالنا وعليهم ما علينا) أي قبلوا اعطاء الجزية صار واذمة لنا قال على رضى الله عنه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كاموالنا وسيأتي في البيوع استثناء عقدهم على الخمر والخنزير وان عقدهم على الخمر كعقدنا على العصير وعقدهم على الخنزير كعقدنا على الشاة وقد منا أن الذمي مؤاخذا بالحدود والقصاص الا حشرب الخمر وتقدم في كتاب النكاح أنهم اذا اعتقدوا جوازه بغير مهر أو شهود أو في عدة تتركهم وما يدينون بخلاف الربا فانه مستثنى من عقودهم (قوله ولا نقاتل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام) أي لا يجوز القتال لقوله عليه السلام في وصية امرأه الاجناد فادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله ولا أنهم بالدعوة يعلمون انا نقاتلهم على الدين لا على سلب الاموال وسي الذراري فلعلهم يجيبون فنكفي مؤنة القتال ولوقاتلهم قبل الدعوة ثم انتهى ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الاراز بالدار قصار كقتل النسوان

والجم فقط وليس كذلك  
تقوم قرينة دالة على  
الحال وان كان مجهولا  
كما اذا أتى الى مسلم وقال  
له اعرض على الاسلام  
فلقنه الشهادتين وأتى  
بهما طائعا مختارا وكذا  
ما جرت به العادة في زماننا  
من انه يذهب الى المحكمة  
ويسلم عند القاضي فهذا  
فان أسلموا والا الى الجزية  
وان قبلوا فلهم مالنا وعليهم  
ما علينا ولا نقاتل من لم  
تبلغه الدعوة الى الاسلام  
لا شك ولا ريب في ان مراده  
القرار بعموم البعثة وفي  
انه لا يريد به التخصيص  
الذي يحتمل انه كان  
يعتقده فان هذا الاحتمال  
مع هذه القرينة الواضحة  
مضمحل غير معتبر وان لم  
يصرح بالتبري والعدول  
عما ورد في الأدلة الصريحة  
بمجرد هذا الاحتمال نبذ  
للشريعة بالكلية وان  
الامام محمد ارجه الله تعالى

(١١ - بحر خامس) لم يشترط التبري الا لتيقنه وعلمه بحال اهل بلاده واعتقادهم تخصيص البعثة بغير بني اسرائيل ولولا علمه ذلك منهم لم يسخ له ولا مان بعده مخالفة ما وردت به الشريعة من الاكتفاء بالشهادتين فيجب ادارة الحكم على علمه في كل زمان ولذا قالوا لا يحمل لاحد ان يقضى بقولنا حتى يعلم من أين قلنا فاعتنم هذا التحرير الفريد وما مشى عليه المؤلف هنا تبع القارئ الهداية ذكر العلائي في شرحه على الملتقى في الردة انه أفتى به صنع الله أفندي في فتاويه وانه أفتى به ابن كمال باشا وانه ذكر في شرح الملتقى له ا ما دأفندي انه المأمول به (قوله صار واذمة لنا) قال الرمل يذل على انه بمجرد القبول يصيرون ذمة من غير عقد ودعاؤنا



والصبيان أطلق الدعوة فشمع الحقيقة والحكمة بالحقيقة باللسان والمحكمة انتشار الدعوة  
 شرفا وغر بأنهم إلى ماذا يدعون وعلى ماذا يقاتلون فأقيم ظهورها مقامها وقد نص محمد عليه في السير  
 الكبير فقال وإذا لقي المسلمون المشركين فإن كان المشركون قوما لم يبلغهم الإسلام لا حقيقة ولا حكما  
 فلا ينبغي لهم أن يقاتلوه حتى يدعوهم إلى الإسلام وفي فتح القدير ولا شك أن في بلاد الله تعالى من  
 لا شعور له بهذا الأمر فيجب أن المراد غلبة ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة وفي التارخانية وإن كانوا  
 قوما قد بلغهم الإسلام إلا أنهم لا يدرون أيقبل المسلمون الجزية أم لا فلا ينبغي لهم أن يقاتلوه  
 حتى يدعوهم إلى الجزية اه (قوله وندعو نديبا من بلغته) أي الدعوة مبالغة في الانذار ولا يجب  
 ذلك لأنه صرح أن النبي صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد إلى أسامة أن يغير  
 على أبي صبا حاتم يحرق والغارة لا تكون بدعوة وأبني بوزن جسي موضع بالشام أطلق في  
 الاستحباب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم أنهم بالدعوة يستعدون أو يحتالون أو يتحصنون  
 وغلبة الظن في ذلك بما يظهر من أحوالهم كالعلم كذا في فتح القدير (قوله والافتستعين عليهم بالله  
 تعالى بنصب المجانيق وحرقتهم غرقهم وقطع أشجارهم وافساد زروعهم ورميهم وإن ترسوا ببعضنا  
 ونقصدهم) أي أن لم يقبلوا الجزية إلى آخره أما الاستعانة فلا نه تعالى هو الناصر لوليائه والمدمر  
 على أعدائه فيستعان به في كل الأمور وأما نصب المجانيق فلا نه عليه السلام نصبها على الطائف  
 وأما التحريق ونحوه فلا نه عليه السلام أحرق البويرة وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم  
 وأفسدوا زروعهم لأن في جميع ذلك إلحاق الغيظ والكبت بهم وكسر شوكتهم وتفريق جمهم فيكون  
 مشروعا أطلق في الأشجار فشمع المثمرة وغيرها كما في البدائع وأطلق في جواز فعل هذه الأشياء  
 وقيدته في فتح القدير بما إذا لم يغلب على الظن أنهم ما خوذون بغير ذلك فإن كان الظاهر أنهم مغلوبون  
 وإن الفتح يادكره ذلك لأنه إفساد في غير محل الحاجة وما أبيع الأله وفي الظهيرية ولا يستحب رفع  
 الصوت في الحرب من غير أن يكون ذلك عكرا وهما من وجه الدين ولكنه فشل والفشل الجبن فإن كان  
 فيه منفعة وتحريض للمسلمين فلا بأس به وعن قيس بن عباد قال كان أصحاب رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم يكرهون الصوت عند ثلاث الجنائز والقتال والذكر والمراد بالذكر الوعظ وقال الإمام شمس  
 الأئمة السرخسي في هذا الحديث بيان كراهة رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ فتبين به أن  
 ما يفعله الذين يدعون الوجد والنجبة مكره لا أصل له في الدين وتبين به أنه يمنع المتشفعة وجها أهل  
 التصوف مما يعتادونه من رفع الصوت وتمزيق الثياب عند السماع لأن ذلك مكره في الدين عند  
 سماع القرآن والوعظ فاطنك عند سماع الغناء ويندب للجهاه في دار الحرب توفير الأظفار  
 وإن كان قصها من الفطرة لأنه إذا سقط السلاح من يده ودنا منه العدو ربما يتمكن من دفعه بأظفاره  
 وهو نظير قص الشوارب وأنه سنة ثم الغازي في دار الحرب مندوب إلى توفيرها وتطويلها ليكون  
 أهيب في عين من يارزه والحاصل أن ما يعين المرء على الجهاد فهو مندوب إلى اكتسابه لمسا فيه من  
 اعزاز المسلمين وقهر المشركين اه وأما جواز رميهم وإن ترسوا ببعضنا فلان في الرمي دفع الضرر  
 العام بالناب عن بيضة الإسلام وقتل المسلم ضرر خاص ولأنه قل ما يحلو حصن عن مسلم فلو امتنع عن  
 اعتباره لانسديابه أطلق في بعضنا فشمع الأسير والتاجر والصبيان لكن نقصد الكفار بالرمي  
 دون المسلمين لأنه إن تعذر التمييز فعلا فقد أمكن قصد أو الطاعة بحسب الطاقة وما أصابوه منهم  
 لادية عليهم ولا كفارة لأن الجهاد فرض والغرامات لا تقترن بالفروض بخلاف حالة الخمسة لانه

وندعو نديبا من بلغته والافتستعين عليهم بالله تعالى ونحاربهم بنصب المجانيق وحرقتهم وغرقهم وقطع أشجارهم وافساد زروعهم ورميهم وإن ترسوا ببعضنا ونقصدهم

قبل كاف ويدل أيضا على أن الإمام ليس له الامتناع من اتخاذهم ذمة ويجب تقييده بما إذا لم يخف سوء عاقبة منه تأمل (قوله بخلاف حالة الخمسة) قال في الفتح واعلم أن المذهب عندنا في المضطر أنه لا يجب عليه أصل مال الغير مع الضمان فلم يكن فرضا فهو كالمباح بتقييد بشرط السلامة كالمرور في الطريق فلا حاجة إلى الفرق بينه وبين افتراض الجهاد في نفي الضمان اه



لا يمتنع مخافة الضمان لما فيه من احياء نفسه أما الجهاد في بني على اتلاف النفس فيجتمع حذار الضمان  
وأما قوله عليه السلام ليس في الاسلام دم مفرج أى مهدر فعناه ليس في دار الاسلام وكل ما في  
دار الحرب كذا في العناية قيد بالتترس عند المحاربة لأن الامام اذا فتح بلدة ومعلوم ان فيه مسلما  
أو ذميا لا يحل قتل أحدهم لاحتتمال كونه ذلك المسلم أو الذمي ولو أخرج واحدا من عرض الناس  
حل اذا قتل الباقي لجواز كون المخرج هو ذلك فصار في كون المسلم في الباقي شك بخلاف الحالة  
الاولى فان كون المسلم أو الذمي فيهم معلوم بالغرض فوق الفرق كذا في فتح القدير وفي الولو الجيسة  
وغيرها فان كان المسلمون في سفينة واحترقت السفينة فان كان غلبة ظنهم انهم لو القوا أنفسهم في البحر  
تخلصوا بالسباحة يجب عليهم ان يطرحوا أنفسهم في البحر ليتخلصوا من الهلاك القطعي وان استوى  
الجانبان ان أقاموا احترقوا وان أوقعوا أنفسهم غرقوا فهم بالخيار عند أبي حنيفة وأبي يوسف  
لاستواء الجانبين وقال محمد لا يجوز لهم ان يلقوا أنفسهم في الماء لانه يكون اهلا كابفعلهم اه  
(قوله ونهيننا عن اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف عليها) لان فيه تعريضهن على الضياع  
والفضيحة وتعريض المصاحف على الاستخفاف فانهم يستخفون بها مغايضة للمسلمين وهو التأويل  
الصحيح لقوله صلى الله عليه وسلم لا تسافروا بالقرآن في أرض العدو وما في الكتاب هو الاصح  
والاحوط خلا لما ذكره الطحاوي من انه لا كراهة في اخراج المصحف مطلقا أطلق المرأة تشمل  
الشابة والجموز للداواة وغيرها كذا في الذخيرة وقيد بالتمرية لانه لا كراهة في الاخراج اذا كان  
جيشا يؤمن عليه لان الغالب هو السلامة والغالب كالتحقق وفي المغرب ولم يرد في تعديد السرية  
نص ومحصل ما ذكره محمد في السيران التسعة وما فوقها سرية وأما الاربع والثلاثة ونحو ذلك  
طليعة لا سرية اه وفي الخانية قال أبو حنيفة أقل السرية مائتان وأقل الجيش أربع مائة وقال  
الحسن بن زياد أقل السرية أربع مائة وأقل الجيش أربع مائة وأقل الجيش أربع مائة وقال  
يسرون بالليل ويكمنون بالنهار اه وفي فتح القدير وينبغي كون العسكر العظيم اثني عشر  
ألفا لما روى انه عليه السلام قال ان تغلب اثنا عشر ألفا من قلة وهوا كثر ما روى فيه اه وظاهر  
مفهوم المختصر ان في الجيش لا يكره اخراج المرأة مطلقا وخصوصه بالمجائر للطب والداواة والسقي  
وبكره اخراج الشواب ولو احتجج الى المباشرة فالاولى اخراج الاماء دون الحرائر والاولى عدم  
اخراجهن أصلا خوفا من الفتن ولا تباشر المرأة القتال الا عند الضرورة لانه يستدل به على ضعفهم  
وأراد بالمصنف ما يجب تعظيمه ويحرم الاستخفاف به فيكره اخراج كتب الفقه والحديث في سرية  
كما في فتح القدير وقيد بالخراج في السرية لانه اذا دخل رجل مسلم اليهم بامان لا بأس ان يحمل  
معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد لان الظاهر عدم التعرض وفي الذخيرة قال محمد في أهل  
الثغور التي تلي أرض العدو ولا بأس ان يتخذوا فيها النساء وان يكون لهم فيها الذراري وان لم يكن  
بين تلك الثغور وبين أرض العدو أرض المسلمين اذا كان الرجال يقدر على الدفع عنهم والا فلا  
ينبغي (قوله وغدر وغلول ومثله) أى نهيننا عنها لقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا  
وهذه الثلاثة محرمة كما في فتح القدير والغدر الخيانة ونقض العهد والغلول السرقة من المغنم والمثلة  
المروية في قصة العرنيين منسوخة بالنهي المتأخر هو المنقول يقال مثلت بالرجل بوزن ضربت  
أمثل به بوزن انصر مثلا ومثله اذا سودت وجهه وقطعت أنفه ونحوه ذكره في الفائق وفي فتح القدير  
وأما من جنى على جماعة جنایات متعددة ليس فيها قتل بان قطع أنف رجل واذنى رجل وفقاعيني آخر

ونهي عن اخراج مصحف  
وامرأة في سرية يخاف  
عليها وغدر وغلول ومثله  
(قوله وقال محمد لا يجوز  
لهم ان يلقوا أنفسهم في  
الماء) قال في التاتارخانية  
هذا اذا لم تصب النار  
بذنبهم أما اذا أصابت  
فانهم يلقون أنفسهم في  
الماء لان فيه أدنى راحة  
(قوله وفي الخانية قال  
أبو حنيفة الخ) الظاهر ان  
نسخة الخانية التي وقعت  
لصاحب الفتح فيها سقط  
لانه قال وفي الخانية قال  
أبو حنيفة أقل السرية  
أربع مائة وأقل العسكر  
أربعة آلاف مع ان هذا  
قول الحسن بن زياد ولذا  
قال في الشرنبلالية الذي  
رأيت في الخانية نصه قال  
أبو حنيفة أقل السرية مائة  
وأقل الجيش أربع مائة  
قال الحسن بن زياد أقل  
السرية مائة وأقل الجيش  
أربعة آلاف اه وقول  
ابن زياد من تلقاء نفسه  
عليه نص الشيخ أكل  
الدين بعدما قال وعن  
أبي حنيفة أقل السرية  
مائة اه قلت وما نقله



ان اقل السرية مائة على قول الامام هو الذي رأيت في نهجتي الخاتمة أيضا وهو مخالف لما نقله المؤلف عنها وتبعه أخوه (قوله) والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف) نظريته في الشرب لا لية بانه لا ينزل عن مرتبة الشيخ القادر على الاحبال او الصباح اه ومثله يقال ٨٤ في الاعمى والمقعد والمرأة وقد يجاب بانه يندفع ما يحذر منهم باخراجهم الى دارنا ما يأتي

من ان من لا يقتل ينبغي جله اذا كان بالمسلمين قوة لكن يبقى النظر حيث لم يمكن اخراجهم لكن سيأتي انهم يتركون في أرض خربة حتى يموتوا جوعا حيث لم يمكن اخراجهم وقال في النهر بعد ذكره الحديث

وقتل امرأة وغير مكاتب وشيخ فان واعى ومقعد الا أن يكون أحدهم ذا رأى في الحرب أو ملكا

الا في قريبا في النهر عما قتل النساء والصبيان وأراد بهم الدين لا يقتلون على القتال ولا على الصباح عند التقاء الصنفين كذا في التاتارخانية ثم نقل عن جامع الجوامع انه لا يقتل من في بلوغه شك وهذا كما ترى يغابر الاول اه كلام النهر الاول مؤيد لكلام الشرب لا لية لكن أحاب السيد أبو السعود عما في النهر بان المراد القدرة مع الفعل بان وجد من الصبي القتال

وقطع يدي آخر رجل في آخر فلا شك في انه يجب القصاص لكل واحد اداء الحق له لكن يجب ان يتأني لكل قصاص بعد الذي قبله الى ان يبرأ منه وحينئذ يصير هذا الرجل ممثلا به أي مثله ضمننا لا قصدا وانما يظهر أثر النهي والنسخ فيمن مثل بشخص حتى قتله فقتضى النسخ ان يقتل به ابتداء ولا يمثل به ثم لا ينبغي ان هذا بعد الظفر والنصر اما قبل ذلك فلا بأس به اذا وقع قتال كبار وضرب فقطع اذنه ثم ضرب به ففقد عينه فلم يفته فضر به فقطع يده وأنفقه ونحو ذلك اه وفي الظهيرية ولا بأس بحمل الرأس اذا كان فيه غيظ للمشركون أو افراغ قلب للمسلمين بان كان المقتول من قواد المشركين أو عظماء البارزين ألا ترى ان عبد الله بن مسعود حمل رأس أبي جهل لعنه الله الى النبي صلى الله عليه وسلم يوم بدر حتى ألقاه بين يديه فقال هذا رأس عدوك أبي جهل لعنه الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم الله أكبر هذا فرعونى وفرعون أمى كان شره على وعلى أمى أعظم من شرف فرعون على موسى وأمه ولم ينكر عليه ذلك اه (قوله) وقاتل امرأة وغير مكاتب وشيخ فان واعى ومقعد الا أن يكون أحدهم ذا رأى في الحرب أو ملكا) أي نهيناعن قتل هؤلاء لان المبيع للقتل عندنا هو الحراب ولا يتحقق منهم ولهذا لا يقتل باس الشق والمقطوع اليمنى والمقطوع يده ورجله من خلاف والراهب الذي لم يقاتل وأهل الكنائس الذين لا يخالطون الناس وقد صرح ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل الصبيان والنساء وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة مقتولة قال هاها ما كانت هذه تقاتل فلم تقتل وأما اذا كان لا أحد منهم رأى في الحرب أو كان ملكا فقد يتعدى ضرره الى العباد ولذا يقتل من قاتل دفعا لشره ولان القتال مبيع حقيقة وغير المكلف شامل للصبي والمجنون غير انهما يقتلان ماداما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر لانه من أهل العقاب لتوجه الخطاب نحوه وان أمكن السبي وان كان يجهل ويفيق فهو في حالة افاقته كالصبي وفي التاتارخانية لا يقتل المعتوه وفي فتح القدير ثم المراد بالشيخ الغافى الذي لا يقتل من لا يقدر على القتال ولا الصباح عند التقاء الصنفين ولا على الاحبال لانه يجسب منه الولد فيكثر محارب المسلمين ذكره في الذخيرة وزاد الشيخ أبو بكر الرازى في كتاب المرتد من شرح الطحاوى انه اذا كان كامل العقل نقتله ومثله نقتله اذا ارتد والذي لا نقتله الشيخ الغافى الذي نرف وزال عقله ونرج عن حدود العقلاء والمميزين فحينئذ يكون بمنزلة المجنون فلا نقتله ولا اذا ارتد قال وأما الرمنى فهم بمنزلة الشيوخ فيجوز قتلهم اذا رأى الامام ذلك بعد ان يكونوا عتلاء ونقتلهم أيضا اذا ارتدوا اه وفي الذخيرة ونقتل الاخرس والاصم والمقطوع اليسرى وفي التاتارخانية ولا نقتل من في بلوغه شك ولا بأس بنش قبورهم طلبا للمال واذا كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم ان يتركوا في دار الحرب امرأة ولا صبيا ولا معتوها ولا أعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى لان هؤلاء يولد لهم ففى تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الغافى الذي لا يلحق فان شاء أخرجه وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا ممن لا

أو الصباح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك اه ويؤيده نصيبون ما في الخاتمة وأما الصبي والمعتوه ماداما يقاتلان أو يحرضان فلا بأس بقتلهما وبعد ما صار في أيدي المسلمين لا ينبغي ان يقتلوهما وان قتلا غير واحد اه فتأمل (قوله قال هاها) قال في النسخ هاها كلمة جر والهاء الثانية للسكر



يصيرون النساء وكذلك الجهوز الذي لا يرجي ولدها فان شاء الامام اخرجهم وان شاء تركهم اه  
وفي البدائع ولو قتل من لا يحل له قتله ممن ذكرنا فلا شيء فيه من دية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار  
لان دم الكافر لا يتقوم الا بالامان ولم يوجد (قوله وقتل أب مشرك) أي نهينا عن ابتداء أيسه  
بالقتل لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفاً ولانه يجب عليه احياءه بالاتفاق فيناقضه  
الاطلاق في اقنائه ولو قتله لاشئ عليه لعدم العاصم (قوله وليأب الابن ليقتله غيره) أي  
ليمتنع الابن من اطلاقه وقله ليقتله غيره لان المقصود يحصل بغيره من غير اقتحامه المأثم فاذا  
أدركه في الصف يشغله بالمحاولة بأن يعرق فرسه أو يطرحه من فرسه ويختصه الى مكان ولا  
ينبغي أن ينصرف عنه ويتركه لانه يصير باعلينا ولو قال المصنف وقتل أصله المشرك لكان أولى  
لان هذا الحكم لا يخص الاب لان أمه وأجداده وجداته من قبل الاب والام كالأب فلا يبتدئهم  
بالقتل ونرج فرعه وان سفل فلا لب أن يبتدئ بقتل ابنه الكافر لانه لا يجب عليه احياءه وكذا  
أخوه وخاله وعمه المشركون ولله الم يجب عليه الاتفاق عليهم الا بشرط الاسلام وقيدها بالابتداء لانه  
لو قصد الاب قتله بحيث لا يمكن دفعه الا بقتله لا بأس به لان مقصوده الدفع ألا ترى انه لو شهر اذاب  
المسلم سيفه على ابنه ولا يمكن دفعه الا بقتله لا بأس بقتله لما ينافي هذا أولى وقيدها بالمشرك لان الباغي  
يكره ابتداء القريب بقتله سواء كان أباً أو أخاً أو غيرهما لانه يجب عليه احياءه بالاتفاق عليه لاتحاد  
الدين فكذا بترك القتل واما في الرجم اذا كان الابن أحد الشهود فيقتدى بالرجم ولا يقصد قتله بان  
يرميه مثلاً بحصاة (قوله ونصالحهم ولو عمل لو خيراً) لقوله تعالى وان جحدوا للسلم فاجتنبها  
ووادع رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة عام الحديبية على أن يضع الحرب بيده ويبتهم عشرين  
ولان الموادة جهاد معنى اذا كان خير المسلمين لان المقصود وهو دفع الشر حاصل به فاذا وقع الصلح  
أمنوا على أنفسهم وأموالهم وذرياتهم وأمن من آمنوه وصار في حكمهم كما في الولو الجية أراد بالصلح  
العهد على ترك الجهاد مدة معينة أي مدة كانت ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة في المروي  
لتعدي المعنى الى ما زاد عليها وقيدها بخير لانه لا يجوز بالاجماع اذا لم يكن فيه مصطلحة وأطلق في قواه  
ولو عمل فشمل المال المدفوع منهم اليه وعكسه والاول ظاهر اذا كان بالمسلمين حاجة اليه لانه  
جهاد معنى ولانه اذا جاز بغير المال فبالمال أولى وان لم يكن اليهم حاجة به لا يجوز لانه ترك الجهاد  
صورة ومعنى والمأخوذ منهم يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا انزلوا  
بدارهم للحرب فينتد بكون غنيمة لكونه مأخوذاً بالقهر والثاني لا يفعله الامام لما فيه من اعطاء  
الدينونة ولحق المذلة الا اذا خاف على المسلمين لان دفع الهلاك بأي طريق أمكن واجب وذكر  
الولو الجي لو دخل الموادة ببلدة أخرى لا موادة معهم فغزا المسلمون في تلك البلدة فهؤلاء آمنون  
لبقاء الامان ولو أسروا من الموادة عين أهـ لدار أخرى فاستولى عليه المسلمون كان فبالان حكم الموادة  
بطل في حق الاسير اه وفي المحيط ولو وقع الصلح ثم سرق مسلم منهم شيئاً لا يملكه وكذا ان أغار  
المسلمون عليهم وسبوا قوماً منهم لم يسع المسلمون الشراء من ذلك السبي ويرد المبيع ومن دخل منهم  
داراً بغير أمان لا تتعرض له لان الموادة السابقة كافية في اعادة الامان والعصمة اه وأطلق في  
المصالح ولم يقيد بالامام لان موادة المسلم أهل الحرب جائزة كاعطائه الامان فان كان على مال ولم  
يعلم الامام ذلك فان مضت المدة أخذه وجعله في يد المال وان علم بها قبل مضيتها فان كان فيها  
خير أمضاها وأخذ المال والأبطال اورد المال ونبت اليهم وان كان بعد مضى البعض وذكر المال

وقتل أب مشرك وليأب  
الابن ليقتله غيره  
ونصالحهم ولو عمل لو خيراً  
(قوله لقوله تعالى  
وصاحبهما في الدنيا  
معروفاً) قال في الحواشي  
السعدية قد سبق في  
كتاب النفقة انه لا يجب  
الاتفاق على الابوين  
المحربين وان صكنا  
مستأمنين وصرح به  
الشرح ان قواه  
وصاحبهما الآية  
مخصوص بأهل الذمة  
دفعاً للتعارض فتأمل  
في جوابه اه (قوله  
ولانه يجب عليه احياءه)  
قال في الحواشي السعدية  
لا يرد عليه الابن فانه  
ليس كالأب



استحسانا بخلاف ما اذا وادعهم ثلاث سنين كل سنة بكذا وقبض المال كله ثم اراد الامام نقضها بعد مضي سنة فانه يرد الثلثين لتفريق العقود هنا بتفريق التسمية بخلاف الاول فان العقد واحد ولو وادع المسلمون اهل الحرب على أن يؤدوا كل سنة مائة رأس البنا وفيها خبير فان كانت من أنفسهم وأهلهم وذرايرهم لم يصح لأن الكل دخلوا تحت الامان فلا يجوز استرقاقهم وتخليكهم وان صالحوا على مائة رأس باعياتهم أول سنة على أن يكون أولئك لهم ثم يعطوهم كل سنة مائة رأس من رقيقهم جاز لعدم دخولهم تحت الامان وتامه في المحيط وذكر الولوالجي وهذا كله اذا وقع الصلح على أن يكونوا مبقيين على أحكام الكفر فان وقع الصلح على أن تجري عليهم أحكام الاسلام فقد صار وادعة ولا يسع للمسلمين أن لا يقبلوا ذلك منهم لانهم لما قبلوا حكم الاسلام صاروا من جملة أهلها (قوله ونبذ لو خيرا) لانه عليه السلام نبذ الموادة التي كانت بينه وبين أهل مكة ولان المصلحة لما تبسدت كان النبذ جهارا وابقاء العهد ترك الجهاد صورة ومعنى فلا بد من النبذ تحريزا عن الغدر ولا بد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ الى جميعهم ويكتفي في ذلك بمضي مدة يمدن ملكهم بعد علمه بالنبذ من انفاذا الخبر الى اطراف مملكته لان بذلك ينتفي الغدر فان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد أو خرجوا حصونهم بسبب الامان فحسب يعودوا كلهم الى ما منهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقيا عن الغدر وفي المغرب نبذ الشيء من يده طرحه ورعى به نبذا ونبذ العهد نقضه وهو من ذلك لانه طرح له وفي النهاية والمراد هنا من قوله فلا بد من النبذ اعلام نقض العهد وذكر الشارح ان النبذ يكون على الوجه الذي كان الامان فان كان منتشر اوجب ان يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بأن أمنهم واحد من المسلمين سرا يكتفي بنبذ ذلك الواحد كالجرح بعد الاذن وهذا اذا صالحهم مدة فرأى نقضه قبل مضي المدة وأما اذا مضت المدة فانه يبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ اليهم ومن كان منهم في دارنا فهو آمن حتى يبلغ ما منه لانه في يدنا بامان كذا ذكره الولوالجي (قوله ونقاتل بلا تبذ لو خان ملكهم) لانهم صاروا ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه اطلاق في خيانتهم ملكهم فشمع ما اذا كان باتفاق الكل أو بفعل بعضهم باذنه حتى لو دخل جماعة منهم ذومنة دار الاسلام باذنه وقا تلوا المسلمين كان نقضا وقيد بملكهم لانه لو دخل جماعة بغير اذنه لم ينتقض في حق الكل وانما ينتقض في حق الخائنين حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقضا للعهد (قوله المرتدين بلاما وان أخذ لم يرد) أي نصالح المرتدين حتى تنظر في أمورهم لان الاسلام مرجو منهم فجاز تأخير قتالهم طمعا في اسلامهم ولا تأخذ عليهم مالا لانه لا يجوز أخذ الجزية منهم وان أخذ لم يرد لانه مال غير معصوم وأشار الى انه يجوز الصلح مع أهل البقي بالاولى ولا يؤخذ منهم شيء وصرح الشارح بأن أموالهم معصومة فظاهرها انه اذا أخذ شيء لأجل الصلح يرد عليهم وفي فتح القدير ويرد عليهم بعدما وضعت الحرب أوزارها ولا يرد لها حال الحرب لانه اعانة لهم اه وأطلق في جواز صلح المرتدين وهو مقيد بما اذا غلبوا على بلدة وصار دارهم دار الحرب والافلا لانه فيه تقرير المرتد على الرد وذلك لا يجوز ولذا قيد الفقيه أبو الليث بما ذكرنا كذا في الفتح (قوله ولم ينبع سلاحا منهم) لان النبي عليه السلام نهى عن بيع السلاح من أهل الحرب ووجه اليهم ولان فيه تقويتهم على قتال المسلمين فيمنع من ذلك وصرح الشارح بحرمة أراد من السلاح ما يكون سببا لتقويتهم على الحرب فدخل الكراع والحديد لانه أصل السلاح وهو ظاهر الرواية والكراع الخيل ودخل الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا مسلما كان الرقيق أو كافرا ونرج الطعام

وتبذ لو خيرا ونقاتل  
بلا تبذ لو خان ملكهم  
والمرتدين بلاما وان  
أخذ لا يرد ولم ينبع سلاحا  
منهم

(قوله لانه عليه السلام  
نبذ الموادة الخ) كذا  
في الهداية واعترضها في  
الفتح بان الابق ان يجعل  
دليلا لما يأتي من قوله  
ونقاتل بلا تبذ لو خان  
ملكهم الخ لانه عليه  
السلام لم يبدأ أهل مكة  
بل هم بدؤوا بالغدر قبل  
مضي المدة فقاتلهم ولم  
ينبذ اليهم بل سأل الله  
تعالى أن يعصم عليهم  
حتى يفتهم وهذا هو  
المذكور بجميع أهل السير  
والمغازي ومن تلقى القصة  
وذكرها



(قوله ولو طلب الامان لاهله الخ) في شرح السيد الكبير للسرخسي وان قالوا للمسلمين امنوا اهلينا فقالوا نعم امناهم فهم في  
 واهلهم آمنون لانهم لم يذكروا انفسهم بشئ لا صريحاً ولا كناية ولا دلالة وان قالوا امنونا على ذرارينا فامنوهم على ذلك فهم  
 آمنون واولادهم واولاد اولادهم وان سفلوا من اولاد الرجال لان اسم الذرية يعم الكل فذرية المرء فرع الذي هو متولد منه  
 وهو اصل لذريته ألا ترى ان الناس كلهم من ذرية آدم ونوح عليهما السلام قال تعالى أولئك الذين أنعم الله عليهم من النبيين  
 من ذرية آدم ومن جلتنا مع نوح الآية اه وظاهره ان الرجل يدخل في اسم الذرية دون اسم اهل لكن

٨٧

المثال الذي ذكره بقوله  
 وان قالوا امنونا دخل  
 فيه الطالبون لذكرهم  
 انفسهم بلفظ الكناية  
 بخلاف مثال اهل  
 السابق فانه ليس فيه  
 ذلك وقد قال السرخسي  
 ايضا قبل ذلك واذ قالوا  
 امنونا على اهلينا ومتاعنا

ولا يقتل من آمنه حر  
 أوحه

على ان تفتح لكم ففعلوا  
 وفتحوا لهم فالقوم آمنون  
 وان لم يذكروا انفسهم  
 لان النون والالف في  
 امنونا كناية وكلمة على  
 لشرط فتقدير كلامهم  
 نحن آمنون مع اهلينا  
 وأموالنا ان فتحنا لكم ثم  
 قال بعد خمسة أبواب لو قال  
 رئيس الحصن امنوني  
 على عشرة من اهل  
 الحصن فقالوا لك ذلك  
 فهو آمن وعشرة معه

والقياس والقياس المنع الا ناعرفناه بالنص لانه عليه السلام امر ثمانية أن يبرأ أهل مكة وهم حرب  
 عليه وشمل كلامه ما قبل المواعدة وما بعدها لانها على شرف الانقضاء والنقض قال الفقيه أبو الليث  
 وليس هذا كما قالوا في بيع العصر من يجعله خراً لان العصر ليس بآلة للعصية وانما يصير آلة لها  
 بعدما يصير خراً واما هنا فالسلاح آلة للقتل في الحال اه وفي كافي الحاكم فان كان الحربى جاء بسيف  
 فاشترى مكانه قوساً أو رمحاً أو فرساً لم يترك أن يخرج به مكان سيفه وكذا اذا استبدل بسيفه سيفاً خيراً  
 منه وان كان مثله أو شراً منه لم يمنع اه فاستنعى المسلم منه يمنع المستامن منهم أن يدخل به دارهم  
 وان خرج هو بشئ مما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا أسلم العبد (قوله ولا يقتل من آمنه  
 حر أوحه) لقوله عليه السلام المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم أى أقلهم وهو  
 الواحد ولانه من أهل القتال فيخافونه اذ هو من أهل المنعة فيحقق الامان منه ملاقاته محله ثم  
 يتعدى الى غيره ولان سببه لا يتجزأ وهو الايمان وكذا الامان لا يتجزأ فيتكامل كولاية  
 الانكاح وأجاز عليه السلام امان أم هانئ رجالاً من المشركين يوم فتح مكة كما رواه الشيخان وركنه  
 صريح وكناية وإشارة فالصريح كقوله أمنت أو وادعت أو لا تخافوا منا ولا تذهلوا بأس عليكم لكم  
 عهد الله أو ذمته تعالوا واسمعوا الكلام ويصح باي لسان وان كانوا لا يعرفونه بعد ان عرفه المسلمون  
 بشرط سماعهم له فلا امان لو كان بالبعد منهم ومن السكيات قول المسلم للمشرك تعال اذا ظن انه  
 امان كان اماناً وكذا اذا أشار بأصبعه الى السماء فيه بيان أعطيتك ذمة الله السماء والمشرق  
 اذا نادى الامان فهو امان اذا كان ممتعاً وان كان في موضع ليس بممتنع وهو ما دسيفه ورمحه فهو في  
 ولو طلب الامان لاهله لا يكون هو آمناً بخلاف ما اذا طلب لذراريه فانه يدخل تحت الامان وفي  
 دخول اولاد البنات روايتان ولو طلبه لاولاده دخل فيه اولاد البنات ولو طلبه  
 لاختوته دخل الاختوات تبعادون الاختوات المفردات وكذا لو طلبه لبناته دخلت بناته كالأباء  
 يدخل فيه الآباء والامهات ولا يدخل الاجداد لعدم صلاحيتهم للتبعية كذا في المحيط ولو طلبه  
 لقرباته دخل الوالدان استحقاقاً وشرائطاً العقل فلا يجوز امان المجنون والصبي الذي لا يعقل  
 والبلوغ فلا يصح امان الصبي العاقل والاسلام فلا يصح امان الذمي وان كان مقاتلاً واما الحرية  
 فليست بشرط وكذا السلامة عن الممى والزمانة والمرض واما حكمه فهو ثبوت الامن للكفرة  
 عن القتل والسبي والاستغنام واما اذا وجد في أيديهم مسلم أو ذمي أسير فانه يؤخذ منهم كافي

لانه استأمن لنفسه نصاً بقوله امنوني وقوله على عشرة للشرط وقد شرط امان عشرة منكرة مع امان نفسه فعرفنا ان العشرة  
 سواء والخيار في تعيينهم له ولو قال امنوا الى عشرة فله عشرة يختارهم فان اختار عشرة هو واحد منهم جازاً وعشرة سواء فهو في وان قال  
 امنوني وعشرة فالامان له ولعشرة سواء والخيار في تعيينهم للامام وكذا امنوني مع عشرة وان قال امنوني في عشرة من اهل  
 بيتي أو قال من بيتي أبي كان هو وتسعة سواء لانه من جملة اهل بيته وبنو أبيه والبيان للامام ولو قال في عشرة من اخواني فهو آمن  
 وعشرة سواء لان الانسان لا يكون من اخوانه فوجب ان يجعل حرف في بمعنى مع لتعذر العمل بحقيقة الظرف وكذا لو قال في  
 عشرة من ولدي لانه لا يكون من ولده نفسه



التارخانية وقال محمد واذا آمن رجل من المسلمين ناسا من المشركين فاغار عليهم قوم آخرون من المسلمين قتلوا الرجال وسبوا النساء والاموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن اولاد ثم علموا بالامان فعلى الذين قتلوا دية من قتلوا وترد النساء والاموال الى اهلها وتغرم للنساء اصدقتهن لما اصابوا من فروجهن والاولاد احرار مسلمون تبعالا بهم لكن انما ترد النساء بعد ثلاث حيض وفي زمان الاعتماد يوضعن على يدي عدل والعدل امرأة محوزة لا الرجل ويكون الاولاد احرارا بغير قيمة كذا في التارخانية اهـ واما صفة فهو عقد غير لازم حتى لو رأى الامام المصلحة في نقضه نقضه كذا في البدائع (قوله ونبذ لو شرا) أى نقض الامام الامان لو كان بقاؤه شر الان جوازه كان للمصلحة مع أنه يتضمن ترك القتال المفروض فاذا صارت المصلحة في نقضه نقض وعبرة المصنف شاملة لما اذا أعطى الامام الامان لمصلحة ثم رأى المصلحة في نقضه ولما اذا أمنهم مسلم بغير اذن الامام ولا مصلحة فيه فاقصر الشارح على الثاني مما لا ينبغي واذا فعله الواحد ولا مصلحة فيه أدبه الامام لانفراده برأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما تفوت بالتأخير فيعذر وفي البدائع ان الامان على وجهين مطلق وموقت فالاول ينتقض بأمرين اما بنقض الامام وينبغي ان يخبرهم به ثم يقتلهم خوفا من الغدر واما مجيء أهل الحصن الى الامام بالامان ثم امتناعهم عن الاسلام وقبول الجزية فانه ينتقض لكن يردهم الى ما منهم ثم يقتلهم احترازا عن التغير بر فان امتنعوا أن يلحقوا بما منهم أجلهم على ما يرى فان لم يرجعوا حتى مضى الاجل صاروا ذمة والثاني ينتهي بمضي الوقت من غير توقف على النقض ولهم ان يقتلوه اذا دخل واحد منهم دار الاسلام فمضى الوقت وهو فيه فهو آمن حتى يرجع الى ما منه (قوله وبطل امان ذمي وأسير وتاجر وعبد ومحجور عن القتال) لان الذمي لا ولاية له على المسلمين وهو منهم والاسير والتاجر مهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف والعبد المحجور عن القتال لا يخافونه فلا يلاقى الامان محله بخلاف المأذون في القتال لان الخوف منه متحقق وصح محمد امانه قيد يكون الامان من الذمي لان الامير لو أمر الذمي بان يؤمنهم فامنتهم فهو جائز والمسئلة على وجهين اما أن يقول له قل لهم ان فلانا آمنكم أو قال له آمنهم وكل على وجهين اما ان قال الذمي قد آمنتم أو ان فلانا المسلم قد آمنكم ففي الثاني يصح امانه في الوجهين وفي الاول ان قال لهم الذمي ان فلانا آمنكم صح وان قال آمنتم فهو باطل وأراد بالاسير والتاجر المسلم الذي في دار الحرب فلو دخل مسلم دار الحرب وأمن جندا عظيما فخرجوا معه الى دار الاسلام وظفر بهم المسلمون فهم في بخلاف ما اذا خرج واحد منهم أو عشرين مع المسلم بامان فهو آمن لانه في الاول مقهور معهم دون الثاني وفي الذخيرة أراد بقوله لا يصح امان الاسير لا يصح امانه في حق باقي المسلمين حتى كان لهم أن يغيروا عليهم اما امانه في حقه صحيح واذا صح امانه في حق نفسه صار حكمه وحكم الداخل فيهم بأمان سواء فلا يأخذ شيئا من أموالهم بغير رضاهم وكذلك لا يأخذ ما كان للمسلمين وصار ملكا لهم بالاستيلاء والاحراز يدارهم وما كان للمسلمين ولم يصرم ملكا لهم بالاستيلاء لا بأس بأن يأخذه ويخرجه الى دار الاسلام وكذا قال في الذخيرة ومعنى عدم صحة امان العبد المحجور في حق باقي المسلمين اما امان العبد المحجور في حق نفسه صحيح بخلاف والجواب في الامة كالجواب في العبدان كانت تقابل باذن المولى فاما هنا صحيح والافلا اهـ وأطلق في امان الذمي فشمع ما اذا أذنه الامام بالقتال بخلاف ما اذا أذنه الامام بالامان كما قدمنا وبخلاف العبد المأذون بالقتال والفرق هو الصحيح وفي السراجية والفاسق يصح امانه وفي الخانية من فصل اعتاق المحربي العبد

ونبذ لو شرا وبطل امان  
ذمي وأسير وتاجر وعبد  
محجور عن القتال



(قوله كانت خدمته أماناً له) الظاهر أن المراد أنه يكون أماناً له في حق العبد نفسه لا في حق باقي المسلمين كما طنة بغض الفضلاء فاستشكله تأمل (باب الغنائم وقسمتها) (قوله وبه اندفع ما في شروح الهداية) قال في النهر عنوة أي قهراً كذا في الهداية واتفق الشارحون على أن هذا ليس تفسيراً له لغة لأنها من عني يعنوه عنواً ذل وخضع وهو لازم وقهر امتنع قال في الفتح وأنما المعنى فتح بلدة حال كون أهلها ذوي عنوة وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم ٨٩ وفيه وضع المصدر موضع الحال

وهو غير المطبوع إلا في ألفاظ اشترت وإطلاق اللازم وإرادة الملزوم في غير التعاريف بل ذلك في الأخبار والوجه أنه مجاز فإن عنوة اشترت في نفس القهر عند الفقهاء فجاء استعماله فيه تعريفاً اه وما قاله في البحر

(باب الغنائم وقسمتها) ما فتح الإمام عنوة قسم بيننا وأقرأ أهلها ووضع الجزية والخراج وقتل الأسرى وأسترق أو تركهم أحرار دمة لنا وحرّم ردهم إلى

لا يصلح دافعاً إلا إذا كان معنى له حقيقة لا مجازياً وليس في القاموس ما يعينه وهذا لأن صاحب القاموس لا يعيز بين الحقيقي والمجازي كما قال بعضهم بل يذكّر المعاني جملة اه وكأنته أراد بالعض ابن حجر المكي وقد قدمنا عبارته في أول فصل التعزير قلت لكن

المسلم إذا خدم مولاة الحرب في دار الحرب كانت خدمته له أماناً له والله سبحانه وتعالى أعلم

### (باب الغنائم وقسمتها)

الغنائم جمع غنمة قال في القاموس المقم والغنم والغنمية والغنم بالغنم التي غنم بكسر غنما بالضم وبالفتح وبالفتح وبالفتح وغنمة وغنما بالضم الفوز بالشيء بلا مشقة اه وفي المغرب الغنمية ما ينسب من أهل الشرك عن أي عبيدة عنوة والحرب قائمة وحكمها أن تخمس وسائرها بعد الخمس للغنائم خاصة التي معانيل منهم بعد ما تضع الحرب أوزارها وتصير الدار داراً لسلام وحكمه أن يكون لكافة المسلمين ولا يخمس اه (قوله ما فتح الإمام عنوة قسم بيننا) وأقرأ أهلها ووضع الجزية والخراج أي الجزية على رؤسهم والخراج على أراضيهم والعنوة القهر كما في القاموس وبه اندفع ما في شروح الهداية والقسمه اتباع لفعله عليه السلام بخير وعدمها اتباع لفعله عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يجد من خالفه وفي كل من ذلك قدوة فيخير وقيل الأول هو الأول عند حاجة الغنائم والثاني عند عدم الحاجة ليكون عدة في الزمان الثاني ولا يخفى أن القسمه بعد الخراج الخمس قديماً لأراضي لأن في المنقول المبرد لا يجوز لمن بالرد عليهم لأنه لم يرد به الشرع فيه وفي العقار خلاف الشافعي لأن في المن إبطال حق الغنائم أو ملكهم فلا يجوز من غير بدل يعادله والخراج غير معادل لقلته بخلاف الرقاب لأن للإمام أن يبطل حقهم رأساً ما بالعوض القليل وأما بالقتل والحجة عليه ما روينا ولأن فيه نظر اللهم لا هم كالأكرامة للعامة للمسلمين العاملة بوجوه الزراعة والمئون مرتفعة مع أنه يخطئ به الذين يأتون من بعد والخراج وإن قل حالاً فقد جمل ما آلا وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمه الباقي لدوامه وإن من عليهم بالرقاب والأراضي يدفع اليهم من المنقولات قدر ما يتيسر لهم العمل ليخرج عن حد الكراهة (قوله وقتل الأسرى أو استرق أو تركهم أحرار دمة لنا) يعني أن الإمام بالخيار أن شاء قتلهم لأنه عليه السلام قد قتل ولأن فيه حسم مادة الفساد وإن شاء استرقهم لأن فيه دفع شرهم مع وفور المنفعة لأهل الإسلام وإن شاء تركهم أحرار دمة للمسلمين لما بيننا والأمشركي العرب والمرتين فانهم لا يسترقون ولا يكونون دمة على ما بين أن شاء الله تعالى وليس له فيمن أسلم منهم إلا الاسترقاق لأن قتله أو وضع الجزية عليه بعد إسلامه لا يجوز قديماً يكون الخيار للإمام لأنه ليس لواحد من الغزاة أن يقتل أسيراً بنفسه لأن الرأي فيه إلى الإمام فقد يرى مصلحة المسلمين في استرقاقه فليس له أن يقتل عليه وعلى هذا فلو قتل بلا مجئى بأن خاف القاتل شر الأسير كان له أن يعزّره إذا وقع على خلاف مقصوده ولكن لا يضمن بقتله شيئاً كذا في فتح القدير وفي القاموس الأسير الأجنبي والمقيّد والمسيجون والجمع أسرى وأسارى وأسرى (قوله وحرّم ردهم إلى

(١٢ - بحر حاس) نقل في باب العشر والخراج عن الفارابي أنه من الأضداد يطلق على الطاعة والقهر ومثله ما في الصباح حيث قال عنا يعنوه عنوة إذا أخذ الشيء قهراً وكذا إذا أخذ صلحاً فهو من الأضداد وفتحت مكة عنوة أي قهراً اه (قوله وهو المن عليهم برقابهم وأراضيهم فقط وقسمه الباقي) هكذا وجدت هذه الجملة في بعض النسخ عقب قوله فقد جمل ما آلا وفي بعضها عقب قوله ليخرج عن حد الكراهة وهي الصواب



دار الحرب والغداة والمن  
وعقر مواش شق  
اخراجها فتذبح وتحرق  
وقسمة غنيمة في دارهم  
لا الابداع

(قوله وفي الثاني خلاف)  
أى اشتراؤه بمال وسماه  
ثانيا نظر الى ما في عبارة  
المبرد (قوله ولا يصح  
الاول في كلام المختصر  
الح) قال في النهر الظاهر  
ان مؤدى العبارتين  
واحد وذلك ان قوله بغير  
شيء أى بغير قتل ولا  
استرقاق ولا ذمة وان  
ردهم الى دارهم هو  
ارسالهم اليها وهذا كما  
تري مغاير لمطلق اطلاقهم  
بغير شيء فتدبره ثم رأيت  
في ايضاح الاصلاح قال  
المن ان يطلقهم مجانا  
سواء كان الاطلاق بعد  
اسلامهم أو قبله أشير الى  
ذلك في التعليل المذكور  
في الهداية يريد قوله  
ولانه بالاسر ثبت حق  
الاسترقاق فيه فلا يجوز  
اسقاطه بغير منفعة ثم  
قال وقد علم من نفي المن  
والفساء نفي ردهم الى  
دارهم بطريق الدلالة  
فلا حاجة الى ذكره اه

دار الحرب والغداة والمن) لان في ردهم تقويتهم على المسلمين وفي الفداء بهم معونة الكفرة لانه  
يعود حوا علينا ودفع شر حوايه خير من استخلاص الاسير المسلم لانه اذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقه  
غير مضاف اليه والاعانة بدفع أسيرهم اليهم مضاف اليه فلا يجوز عند الامام أى حنيفة وجوزا أن  
يفادى أسرى المسلمين تخلصا للمسلم وجوابه ما مر اطلق في منع الفداء فشمع الشيخ الكبير الذي  
لا يرجي له نسل وعن محمد جوازه كما في الولوالجية وشمل اطلاق الحربى وأخذ المسلم الاسير عوضا عنه  
واستنقاذه من ايمان تأخذه منه قال في المغرب فداء من الاسر فداء وفدى استنقاذه منه بمال والغدية  
اسم ذلك المال والمفاداة. اثنين يقال فاداه اذا أطلقه وأخذ فديته وعن المبرد المفاداة ان تدفع رجلا  
وتأخذ رجلا والفداء ان تشتريه وقيل هما بمعنى اه وفي الثاني خلاف في المشهور من المذهب  
لا يجوز وفي السير الكبير لا بأس به اذا كان بالمسلمين حاجة استدلالا بأسرى بدر ولو كان أسلم الاسير  
في أيدينا لا يفادى بمسلم أسير في أيديهم لانه لا يفيد الا اذا طابت نفسه به وهو مأمون على اسلامه وأما  
المن فقال في القاموس من عليه من أنعم واصطنع عنده صنعة اه واختلقت العبارات في المراد به  
هنا في فتح القدير هو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شيء وفي غاية البيان والنهاية هو الانعام عليهم بأن  
يتركهم مجانا بدون اجراء الاحكام عليهم من القتل والاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين اه ولا يصح  
الاول في كلام المختصر لانه هو عين قوله وحرم ردهم الى دار الحرب وانما حرم لان بالاسر ثبت حق  
الغنائم فلا يجوز ابطال ذلك بغير عوض كسائر الاموال المغنومة وقيد بفداء الكفار لانه يجوز  
فداء أسرى المسلمين به الذين في دار الحرب بالدرهم والدنانير وما ليس فيه قوة للحرب كالثياب وغيرها  
ولا يفادون بالسلاح كذا في غاية البيان وظاهر الولوالجية انه يجوز مفاداة أسرى المسلمين بالسلاح  
والكرع اتفاقا (قوله وعقر مواش شق اخرجها فتذبح وتحرق) أى وحرم عقر المواشى  
لانه مثله في ذبح الحيوان يجوز لغرض صحيح ولا غرض أصح من كسر شوكة الاعداء  
ثم تحرق بالنار لتقطع منفعتهم عن الكفار وصار كتحريم البنين بخلاف التحريق  
قبل الذبح لانه منهي عنه قال في المحيط وأشار الى انه يحرق الاسلحة والامثلة اذا تعذر نقلها  
وما لا يحترق منها يدفن في موضع لا يقف عليه الكفار ابطلا للمنفعة عليهم قال في المغرب  
عقره عقر ارجحه وعقر الناقة بالسيف ضرب قوائمها والمواشى جمع ماشية وهى الابل والبقر  
والغنم وقيد بالمواشى احترازاً عن النساء والصبيان التي يشق اخراجها فانها تترك في أرض  
خرابة حتى يموتوا جوعا كيلا يعودوا حوا علينا لان النساء يقع بهن النسل وأما الصبيان فانهم  
يلغون فيصرون حوا علينا كذا في فتاوى الولوالجية وتعقبه في فتح القدير بانه أقوى من القتل  
المنهي عنه في قتل النساء والصبيان اللهم الا أن يضطروا الى ذلك بسبب عدم الحمل فيتركووا ضرورة  
وهو عجيب منه لان الولوالجية صرح بأنه يفعل بالنساء والصبيان ذلك عند عدم امكان الاخراج لا  
مطلقا فلا اشكال أصلا والمسئلة مذكورة في المحيط أيضا وذكر بعده ولهذا قال علماؤنا اذا وجد  
المسلمون حية أو عقر باني دار الحرب في رجالهم ينزعون ذنب العقر وبانياب الحية قطعاً للضرر عن  
أنفسهم ولا يقتلونها لان فيه منفعة الكفار وقد أمرنا بضده اه وفي التارخانية نساء من أهل  
الاسلام متن في دار الحرب قطأ أهل الحرب النساء الاموات قال يسعنا ان نحرقهن بالنار اه  
(قوله وقسمة غنيمة في دارهم لا الابداع) أى حرم قسمة الغنائم في دار الحرب لغير ابداع لئلا يصلى  
الله عليه وسلم عن بيع الغنائم في دار الحرب والقسمة بيع معنى فتدخل تحتها لان الاستيلاء اثبات



البدا الحافظة والناقلة والثاني منه عدم لقدرتهم على الاستنقاذ ووجوده ظاهرا والاصل عندنا انه لا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام فتحرم القسمة والبيع قبله ويشارك المدد العسكر قبله ولو من اهل الحرب اذا أسلموا بدارهم فيسل الاستيلاء عليهم ولا يثبت نسب ولد أمة من السبي ادعاء بعض الغانمين قبله ويجب عقرها وتقسيم الامه والولد والعقر بين الغانمين ولا يورث نصيب من مات قبله ولا ضمان على من أتلّف شيئا من الغنيمة قبله كذا ذكره الشارح وغيره وظاهره ان جميع تلك الاحكام انما هي قبله اما بعده فلاحكام مختلفة وليس كذلك فانه لا ملك بعد الاحراز بدار الاسلام أيضا الا بالقسم بدار الاسلام فلا يثبت بالاحراز ملك لا حبل يتأ كذا الحق وهذا لو اعتق واحد من الغانمين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان هناك ملك مشترك عتق بعثق الشريك ويجرى فيه ما عرف في عتق الشريك فحكم استيلا الجارية بعد الاحراز قبل القسمة وقبله سواء نعم لو قسمت تلك الغنيمة على الرايات أو العرافة ف وقعت جارية بين اهل راية صح استيلا احدثهم لها فانه يصح عتقه لها لانها مشتركة بينهم وبين اهل تلك الراية والعرافة شركة ملك لكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة خاصة اما اذا كثروا فلا لان بالشركة العامة لا تثبت ولاية الاعتاق والقليل مائة أو اقل وفيل أربعون قال في المبسوط والاولى أن لا يوقت ويجعل موكولا الى اجتهاد الامام كذا في فتح القدير وفي التارخانية قال المتأخرون وأحسن ما قيل فيه ان الحنذا اذا كان بحيث تقع بهم الشركة في الاعلى كانت الشركة فيما بينهم عامة وان كانت بحيث لا تقع بهم الشركة في الغالب تكون شركة خاصة اه وفيها وفي المنتقى قال أبو يوسف اذا أعتق الامام عبدا من الخمس جاز عتقه ولا يؤبه بجماعة المسلمين وليس له أن يوالي أحدا اه وفي المحيط ولو وطئ جارية لا يحد ويؤخذ منه العقران وطئها في دار الاسلام دون دار الحرب لانه أتلّف منافع بضعها اه وهذا هو الظاهر لان الوطء في دار الحرب لا يجب فيه شيء وقد نقله في التارخانية بصيغة قال محمد بن كان هو المذهب قال وكذا اذا قتل واحدا من السبي أو استهلك شيئا من الغنيمة في دار الحرب فلا ضمان عليه لا فرق بين أن يكون المستهلك من الغانمين أو غيرهم وعبر بالحرمة دون المحبة لانه اذا قسم في دار الحرب مجتهدا أو قسم لمحاجة الغانمين فهو محبة وان قسم بلا اجتهاد أو اجتهاد فوقع على عدم محبتها فغير محبة وقيد بغير الايداع لانها لا لايداع جائرة وصورتها أن لا يكون للامام من بيت المال جولة يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع ليحملها الى دار الاسلام ثم يرتجعها منهم فيها فان أبوا أن يحملوها أجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بتحصيل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر افضت المدة في المغارة أو استأجر سنة ففقت المدة في وسط البحر وانه ينعقد عليها الجارة أخرى بأجر المثل ولا يجبرهم في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد الجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته في المغارة ومع رفيقه دابة لا يجبر على الجارة بخلاف ما استشهد به وانه بناء وليس بابتداء وهو أسهل منه ولو كان في بيت المال أو في الغنيمة جولة حمل عليها لان الكل مالهم وفي الخائسة ولو ان الامام أودع الغنيمة الى بعض الجنود قبل القسمة ولا يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيئا وفي السير الكبير واذا أراد أمير العسكر أن يرسل رسولا من دار الحرب الى دار الاسلام بشئ من أموال المسلمين ولم يقدر الرسول أن يخرج الا فارسا ولبعض العسكر فضل فرس فلا بأس بأخذ فرسه على كره منه اه (قوله وبيعها قبلها) أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة أطلقه فتعمل ما قبل الاحراز وما بعده اما قبله لم يملكه واما بعده فنصيبه مجهول فلا يمكنه أن يبيع وقد ورد النهي عن البيع قبل القسمة كما قدمناه (قوله وشرك

وبيعها قبلها وشرك  
(قوله ولو من اهل الحرب  
اذا أسلموا بدارهم)  
سيد كره قول المتن لا  
السوقى ما يخالفه فتأمل  
(قوله ويجب عقرها)  
سيد كره في هذه الفولة  
ما يخالفه (قوله فكان  
هو المذهب) أو ادان ما  
قدمه عن الشارح الزيلعي  
خلاف المذهب (قوله  
ولا يجبرهم في رواية السير  
الصغير) قال في الفتح  
والاوجه انه ان حاف  
تفرقهم لو قسمها قسمة  
الغنيمة يفعل هذا وان لم  
يخف قسمها قسمة الغنيمة  
في دار الحرب فانها تصح  
للحاجة وفيه اسقاط  
الاكراه واسقاط الاجرة  
(قوله وبيعها قبلها) قال في  
الفتح وهذا في بيع الغزاة  
ظاهر وأما بيع الامام لها  
فذكر الطحاوي انه يصح  
لانه مجتهد فيه يعني أنه  
لا بد ان يكون الامام رأى  
المصلحة في ذلك وأقله  
تخفيف اكراه الحمل عن  
الناس أو عن البهائم  
ونحوه وتخفيف مؤنته  
عنهم فيقع عن اجتهاد في  
المصلحة فلا يقع جزا  
فينعقد بلا كراهه مطلقا



(قوله قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام) أي وقبل ان يظهر واعي البلد لما في الشر بلالية عند قول الدرر ومدايهم ثمة وتقييده محقق المدد بدار الحرب اشارة الى انه لو فتح العسكر بلدا بدار الحرب واستظهر واعليه ثم لحقهم المدد لم يشاركهم لانه صار بلادا لاسلام فصارت الغنيمة محرزة بدار الاسلام نص عليه في الاختيار اه وعلى هذا فقول المؤلف واذا لحقهم المدد انهم مصور فيما اذا غنموا منهم ولم يظهر واعليهم ولم تصدر دار الاسلام قال في التاتارخانية ولو ان عسكر ادخلوا دار الحرب وقتلوا اهل المدينة من مدائنهم وقهروا اهلها واستولوا عليها وفتحوها وأظهروا فيها أحكام الاسلام حتى صارت المدينة دارا لاسلام ولم يقسموا الغنائم حتى لحقهم المدد لا يشاركهم فيها اه (قوله قياسا على مسألة الغنيمة) قال في النهر أقول في الدرر والفرع عن فوائد صاحب المحيط للإمام والمؤذن ٩٢ وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط لانه في معنى الصلة وكذا القاضي وقيل لا يسقط لانه

كلاجرة اه وجزم في البغية بانه يورث بخلاف رزق القاضي وأنت خير بان ما يأخذه القاضي ليس صلة كما هو ظاهر ولا أجر لان مثل هذه العبادة لم يقل أحد بجواز الاستيعار عليها بخلاف الرد والمدايهم لا السوقى بلا قتال ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه

ما يأخذه الامام والمؤذن فانه لا ينفك عنهما فبالنظر الى الاجرة يورث ما يستحق اذا استحق غير مقيد بظهور الغلة وقبضها في يد الناظر وبالنظر الى الصلة لا يورث وان قبضه الناظر قبل الموت وبهذا عرفت ان القياس على الغنيمة غير صحيح وسيأتي

الرد والمدايهم) أي في الغنيمة لاستوائهم في السبب وهو المجاوزة أو شهود الواقعة واذا لحقهم المدد في دار الحرب قبل ان يخرجوا الغنيمة الى دار الاسلام شاركهم فيها على ما قدمناه من الاصل وانما ينقطع حق المشاركة عندنا بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيعته المغنم فيها لان بكل منهما يتم الملك فتقطع شركة المسدود الرد بكسر الراء وسكون الدال المهمة بعد ما همزة بمعنى العون والمسدد الجماعة الناصرون للجند وأما المصنف ان المقاتل وغيره سواء حتى يستحق الجندى الذي لم يقاتل لمرض أو غيره وانه لا يتميز واحد على آخر بشئ حتى أمير العسكر وهذا بخلاف لاستواء الكل في سبب الاستحقاق فكذا في فتح القدير وفي المحيط المتطوع في الغزو وصاحب الديوان في الغنيمة سواء اه وفي التاتارخانية اذا قسم الامام الغنيمة ثم جاء رجل وادعى انه شهد الواقعة وأقام عدلين والقياس ان ينقض القسمة وفي الاستحسان لا ينقض ويعوض من بيت المال قيمة نصيبه اه (قوله لا السوقى بلا قتال) أي لا شركة لا سوقى في الغنيمة اذا لم يقاتل لاسهاما ولا رضحا لانه لم توجد المجاوزة على قصد القتال وانعدم السبب الظاهر فيعتبر السبب الحقيقي وهو القتال فيعيد الاستحقاق على حسب حاله فارسا أو راجلا عند القتال وأشار المصنف الى ان الحر ي إذا أسلم في دار الحرب أو المرتد اذا أسلم ومحق بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل صرح به في المحيط وذكر الشارح ان السوقى اذا قاتل ظهرا ن قصده القتال والتجارة تباع له فلا يضره كالحاج اذا تجر في طريق الحج لا ينقص أجره اه (قوله ولا من مات فيها وبعد الاحراز بدارنا يورث نصيبه) لان الارث يجري في الملك ولا ملك قبل الاحراز وانما الملك بعده كما قدمناه رصروا في كتاب الوقف ان معلوم المستحق لا يورث بعدم موته على أحد القولين وفي قول يورث ولم أر ترجحا وينبغي ان يفصل فان كان مات بعد خروج الغلة واحراز الناظر لها قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتأ كذا الحق فيه فان الغنيمة بعد الاحراز بدارنا يتأ كذا الحق فيها للغنمين ولا ملك لواحد بعينه في شئ قبل القسمة مع ان النصيب يورث فكذا في الوظيفة وان مات قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث نصيبه قياسا على مسألة الغنيمة وسيأتي ان من مات من اهل الديوان قبل خروج العطاء لا يورث نصيبه سواء مات في

لهذا مز يدويان في الوقف ان شاء الله تعالى اه ما في النهر ولم أر له في الوقف كالهذه المسئلة وكذا لم يذكرها المؤلف هناك أيضا هذا وقول النهر ان ما يأخذه القاضي ليس صلة بخلاف لما صرح به في الهداية قبيل الردة وسيد كره المؤلف هناك أيضا نعم ما يأخذه الامام ونحوه فيه معنى الصلة ومعنى الاجرة والظاهر ان ذلك منشأ الخلاف المحكي في الدرر لكن ما جزم به في البغية يقتضي ترجيح جانب الاجرة في حقه وهو ظاهر لا سيما على ما أفنى به المتأخرون من جواز الاجرة على الاذان والامامة والتعليم وعن هذا والله تعالى أعلم مثني العلامة الطرسوسي على ان المدرس ونحوه اذا مات في أثناء السنة يعطى بقدر ما بارو يسقط الباقي بخلاف الوقف على الاولاد والذرية فانه اذا مات مستحق منهم يعتبر في حقه وقت ظهور الغلة فان مات بعد ما خرجت الغلة ولو لم يبد صلحا ما يستحقه لورثته والإسقاط كما حرره في أنفع الوسائل والاشباه والنظائر وأفنى به الخبر الرمي



نصف السنة أو آخرها ثم اعلم ان من مات في دار الحرب انما لا يورث نصيبه اذا مات قبل القسمة أو قبل البيع اما ان مات بعد القسمة أو البيع في دار الحرب فانه يورث نصيبه كما صرح به في التارخانية (قوله وينتفع فيها بعلف وطعام وخطب وسلاح ودهن بلا قسمة) لما رواه البخاري عن ابن مهران قال كان نصيب في مغازينا العسل والغنم قنأ كل ولا ترفعه أطلقه ولم يقيد به بالحاجة وقد شرطها في رواية ولم يشترطها في الاخرى وهو الاستحسان فيجوز للفقير والفقير وجهه الاول انه مشترك فلا يباح الانتفاع به الا بالحاجة كافي الثياب والدواب ووجه الاخرى قوله عليه السلام في طعام خير كلوها واعلقوها ولا تحملوها ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب وظاهر كلامهم ان السلاح لا يجوز له الا بشرط الحاجة اتفاقا وقد صرح به في الظهيرية مع ان المصنف سوى بين الكل وأطلق الطعام فشمّل المهيأ للكل وغيره حتى يجوز لهم ذبح المواشي ويردون جلودها في الغنمة وقيد جواز الانتفاع بما ذكر في الظهيرية بما اذا لم ينههم الامام عن الانتفاع بالما كول والمشروب اما اذا نههم عنه فلا يباح لهم الانتفاع به اهـ وينبغي ان يقيد بما اذا لم تكن حاجتهم اليه اما اذا احتاجوا الى الماء كول والمشروب لا يعمل نهيه وقيد بالمد كورات لان ما لا يؤكل عادة لا يجوز لهم تناوله مثل الادوية والطيب ودهن البنفسج وما أشبه ذلك للحديث ردوا المحيط والمخيط كذا في الشرح ولا شك انه لو تحقق باحدهم مرض يحوجه الى استعمالها كان له ذلك كلبس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة ذكره في فتح القدير بحثا وقد صرح به في المحيط والضمير في قوله ينتفع عائد الى الغانم فخرج الناجر والداخل لخدمة الجندى باجرا لا يحل لهم الا ان يكون خيرا لخدمة أو ملجأ للهم فلا بأس به حينئذ لانه ملكه بالاستهلاك ولو فعلوا الاضمان عليهم وبأخذ الجندى ما يكفيه ومن معه من عبيده ونسائه وصبيانته الذي دخلوا معه قالوا ولو احتاج الكل الى الثياب والسلاح قسمها حينئذ ولم يذكر قسمة السلاح ولا فرق كما ذكر المصنف لان الحاجة في الثياب والسلاح واحد بخلاف السبي لا يقسم اذا احتج اليه لانه من فضول الحوائج لا اصولها وفي المحيط وجد مسلم جارية مأسورة له في دار الحرب في أيديهم وقد دخل بامان كرهت له غصبها ووطأها الا اذا كانت مدبرة أو أم ولده فلا يكره لان المدبرة وأم الولد لا يملكونها بخلاف الغنمة لانه يعتقد الا مان ضمن ان لا يسرق ولا يغصب شيئا من أموالهم فاذا فعل ذلك كان نقضا فان وطئ مدبرته أو أم ولده اهل الحرب لا يحل له وطؤها حتى تنقضي عدتها لانهم باشر والوطء على تأويل المالك فتجب العدة ويثبت النسب والمأسور فيهم لا يكره له ان يسرق أمته وسائر أمواله ولا يقتلهم لانه لا عهد بينه وبينهم وأموالهم وانفسهم مباحة في حقنا اهـ (قوله ولا يبيعها) لانه لا ملك لهم ولا ضرورة الى ذلك وأفادتهم لا يتحولونها كالمباح له الطعام أطلقه فشمّل البيع بالدرهم والدنانير والعروض فان باعه أحدهم قبل القسمة رد الثمن الى الغنمة لانه بدل عين كان للجماعة وان كان بعدها يتصدق به على الفقراء ان كان غنيا وبأكل ان كان فقيرا كذا في المحيط وفي التارخانية اذا دخل العسكر دار الحرب فصاد رجل منهم شيئا من الصيد بازيا أو صقرا أو طيئا أو صا سمكة كبيرة من البحر أو أصاب عسلا في جبال لا يملكه اهل الحرب أو أصاب جواهر من ياقوت وفير وزج وزمرد من معدن لا يملكه اهل الحرب أو أصاب معدن ذهب أو فضة أو رصاص أو حديد مما لا يملكه اهل الحرب سوى الخشيش والماء فان جميع ذلك يكون مشترك بين اهل العسكر فلا يختص به الاخذ فان كان الاخذ باعه من التجار يقف على اجازة الامير ثم الامام ينظر في ذلك فان كان المبيع قائما

وينتفع فيها بعلف وطعام  
وخطب وسلاح ودهن  
بلا قسمة ولا يبيعها

فهذا تعلم الفرق بين  
كون المستحق من الوقف  
اماماً ونحوه أو من الاولاد  
(قوله اما اذا مات بعد  
القسمة أو البيع) هذا  
في البيع مبني على ما ذكره  
الطحاوي من ان للامام  
بيع الغنمة كما قدمناه  
عن فتح القدير (قوله  
عائد الى الغانم) لو كان  
كذلك لقال وينتفعون  
والظاهر ان يقال الى  
الغانم بالافراد أو يقرأ  
ينتفع بصيغة المجهول  
والطرف بعده نائب  
الفاعل (قوله والمأسور  
فيهم لا يكره له ان يسرق  
أمته الخ) الظاهر ان في  
هذه العبارة سقط أو  
تحريفاً فلا يرجع المحيط



والثمن أنفع للعسكر من المبيع أجاز المبيع وأخذ الثمن ورد في الغنيمة وقسمه بين الغانمين وإن كان المبيع أنفع لهم من الثمن فسخ المبيع واسترد المبيع وجعله في الغنيمة وإن لم يكن المبيع قائما يحجز بيعة ويأخذ ثمنه وورده في الغنيمة وهذا كله استحسان والقياس أن لا تعمل إلا جازة بعد الهلاك ولو أن رجلا من الجند حش الحشيش في دار الحرب أو استسقى الماء وبيعه من العسكر أو التجار كان بيعه حائرا وكان الثمن طيبا له ولو أخذ جندي خشبا فعمل منه قصاعا ثم أخرجها إلى دار الإسلام وإن الإمام يأخذ ذلك منه ثم يعطيه قيمة ما زاد من الصنعة فيه إن شاء وإن شاء باعه وقسم الثمن على قيمة هذا الخشب غير معمول وعلى قيمته معمول لا فحشا أصاب غير معمول كان في الغنيمة وما أصاب معمول من ذلك يكون للعامل ولا يصير المصنوع ملكا للعامل بهذه الصنعة وإن كانت الصنعة على هذا الوجه في ملك خاص لغيره يجعل المصنوع ملكا للصانع فينقطع حق صاحب الخشب فأما إذا كان لا يضمن بالغصب والصنعة لا توجب انقطاع حق المسالك ألا ترى أن من غصب من آخر جلد ميتة وحاطها فروا ثم دبغها فإنه لا ينقطع حق صاحب الجلد عن الجلد بهذه الصنعة ولو أخرجت الغنيمة إلى دار الإسلام فأخذ آخر منها خشبا وجعله قصاعا أو غيرها فإنه يضمن قيمة الخشب وكان المصنوع للذي عمل لا سبيل للإمام عليه اه (قوله وبعد الخروج منها) أي لا ينتفعون بشئ مما ذكر زال المبيع ولأن حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاهم (قوله وما فضل رد إلى الغنيمة) لزوال حاجته والاحتياج باعتبارها أطلقه وقيد في المحيط بأن يكون غنيا وإن كان فقيرا يأكل بالضممان لأنه ليس له أخذ الطعام بعد الإحراز فكذلك المساك لأن الحاجة قد ارتفعت وهذا إذا كان قبل القسمة وأما إذا كان بعدها باعها وتصدق بثمنها لأنه لا يمكنه القسمة لقلته فتعذر إيصاله إلى المستحق فيصدق به كاللقطة اه (قوله ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله وكل مال معه أو ودعة عند مسلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبيده المقاتل) أي ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب قبل أخذه ولم يخرج إليها حتى ظهرنا على الدار إلى آخره وانما يحجز نفسه لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق وأولاده الصغار لأنهم مسلمون بإسلامه تبعاً وكل مال هو في يده لقوله عليه السلام من أسلم على مال فهو له ولأنه سبقت يده الحقيقية إليه يد الظاهرين عليه والودعة لما كانت في يد صحبة محترمة صارت كيدته وخرج عنه عقاره لأنه في يد أهل الدار وسلطانها فهو من جملة دار الحرب فلم يكن في يده حقيقة فكان فيأوقيل إن محمدا جعله كسائر أمواله وكذا عبيده المقاتل لأنه لما قرد على مولا خرج من يده وصار تبعاً لأهل داره وكذا أهله المقاتلة ولو كانت حبلية فهي والجنيين في كذا في المحيط وأما ولده الكبير فهو في لانه كافر حربي ولا تبعية وكذا زوجته وجاهها جزء فبرق برقها والمسلم محل التملك تبعاً لغيره بخلاف المنفصل لانه حر لا نعدام الجزئية عند ذلك قيد بالودعة لأن ما كان غصباً في يد مسلم أو ذمي فهو في عند الإمام خلافاً لهما لأن المال تابع للنفس وقد صارت معصومة بإسلامه فباعتها ماله فيها وله أنه مال مباح فيملك بالاستيلاء والنفس لم تصر معصومة بالإسلام ألا ترى أنها ليست بمعتقومة إلا أنه محرم التعرض في الأصل لكونه مكلفاً وإباحة التعرض بعارض شره وقد اندفع بالإسلام بخلاف المال لانه خلق عرضة للامتهان فكان محلاً للتملك وليس في يده حكماً فلم تثبت العصمة وقيد بالمسلم والذي لانه لو كانت ودعة عند حربي فهي في لانه يده ليست بمحترمة وقيدنا كون إسلامه قبل أخذه لانه لو كان بعده فهو عبداً لانه أسلم بعد اعتقاده بسبب الملك فيه وكذا لو أسلم بعد ما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ

وبعد الخروج منها لا وما فضل رد إلى الغنيمة ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله وكل مال معه أو ودعة عند مسلم أو ذمي دون ولده الكبير وزوجته وجاهها وعقاره وعبيده المقاتل

(قوله لانه ليس له أخذ الطعام بعد الإحراز) تعليل للمتن



هو حتى لو أسلم أحرز باسلامه نفسه فقط وقيدنا بكوبه نخرج اليه بعد الظهور ولا نه لو أسلم في دار الحرب  
ثم نخرج اليه ثم ظهر على الدار فجميع ماله هناك في الأولاد الصغار لا سلامهم تبعاله وماله لم يكن  
في يده للتباين وما أودع مسلماً أو ذمياً ليس فياً لأن يدهما يد محببة عليه بخلاف وديعته عند الحربي  
فانها في ظاهر الرواية وقيدنا بكونه في دار الحرب لأن المستأمن إذا أسلم في دار الاسلام ثم ظهر با على  
داره فجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال في لان التباين قاطع للصحة والتبعية وقيد  
بالحربي إذا أسلم لأن المسلم أو الذمي إذا دخل دار الحرب بآمان واشترى منهم أموالاً وأولاداً ثم ظهر با على  
الدار فالكل له إلا الدور والأرضين وانها في لان يده محببة وما كان له وديعة عند حربي فهو له في  
رواية أبي سليمان وهي الأصح وأشار المصنف بكون القمار فياً إلى أن الزرع المتصل بالأرض فدل  
حصاده في تبعه الأرض كذا في فتح القدير وقيدنا بالظهور على الدار لانهم إذا غاروا عليها ولم يظهر وا  
فكذلك عند محمد وعنده أي حنيفة يصير ماله فياً وانما يجز ز نفسه وولده الصغير وفي المحيط حربي دخل  
داراً بغير آمان فهو في الجماعة المسلمين أخذ قبل الاسلام أو بعده عن أبي حنيفة والله أعلم

فصل في كيفية القسمة في أفرادها بفصل على حدة لكثرة شعبها والقسمة جمع نصيب شائع  
في معين قال الشارح يجب على الإمام أن يقسم القسمة ويخرج سهمها لقوله تعالى وإن الله خسه  
ويقسم الأربعة الخماس على العاقلين للنصوص الواردة فيه وعليه إجماع المسلمين اه وفي  
التارخانية ينبغي للإمام إذا أراد الدخول بدار الحرب أن يعرض العسكر ليعرف عددهم راجلهم  
وفارسهم ويكتب أسماءهم فن كتب اسمه وارسا ثم مات فرسه بعدما جاوز الدرب استحق سهم  
الفارس ولو باعها لا يستحق إلا أن يستبدل فرساً آخر (قوله للراجل سهم ولل فارس سهمان) يعني  
عند أبي حنيفة وقال للفارس ثلاثة أسهم لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه  
وسلم أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهمان لأن الاستحقاق بالكفاية وهي على ثلاثة أمثال  
الراجل لأنه للكر والفر والثبات والراجل للثبات لا عير ولا بي حنيفة ما روى ابن عباس رضي الله  
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم أعطى للفارس سهمين وللراجل سهماً فتعارض فعلاه فراجع  
إلى قوله وقد قال عليه السلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى عن ابن عمر رضي الله  
عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وإذا تعارضت روايتاه ترجحت رواية غيره  
ولأن الكر والفر من جنس واحد فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليه سهم ولأنه نعت  
اعتبار مقدار الزيادة لتعذر معرفته في دار الحرب على سبب ظاهر ولل فارس سببان النفس والفرس  
وللراجل سبب واحد فكان استحقاقه على ضعفه كذا في الهداية وتعقبه في العناية بأن طريقة  
استدلالة مخالفة لقواعد الأصول فإن الأصل أن الدليل إذا تعارضاً وتعذر التوفيق وال ترجيح يصار  
إلى ما بعده لا إلى ما قبله وهو قال فتعارض فعلاه فراجع إلى قوله والمالك المعهود في مثله أن يستبدل  
بقوله ويقول فعلاه لا يعارض قوله لأن القول أولى بالاتفاق اه وقد تقدم نظيره في باب مجود السهو  
وفي المحيط والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وإن لم يكن القتال على الفرس في السفينة  
لأنه إن لم يباشر القتال على الفرس فقد تاهب للقتال على الفرس والمتاهب للشيء كالباشر اه  
أطلق في الفارس وهو من معه فرس فشم الفرس المملوك والمستاجر والمستعار والمعصوب إذا لم  
يسترده فإن استرده صاحبه قبل المقاتلة فسيأتي وفي التارخانية وهل يتصدق الغاصب بالسهم  
الذي كان لفرسه حكى عن الفقيه أبي جعفر أنه قال على قياس قول أبي حنيفة ومحمد يتصدق وعلى

فصل في كيفية  
القسمة للراجل سهم  
وفارس سهمان ولوله  
فرسان

(قوله وما أودع مسلماً  
أو ذمياً) ليس فياً تقيد  
لقوله فجميع ماله هناك  
في الأولاد الصغار  
وقد نقل في النهر العارة  
عن الفصح ولم يذ كر ذلك  
التقيد فأوهم خلاف  
المراد وليس بصحيح بقي  
على ما ذكر من التقيد لا  
حاجة إلى قوله ولم يخرج  
النماذ لا فرق حينئذ بين  
الخروج وعدمه كما ذكره  
الشارح في باب المستأمن  
(قوله أخذ قبل الاسلام  
أو بعده) أي إذا دخل  
بلا آمان وهو حربي ثم أسلم  
فأخذ قبل الاسلام أو  
بعده فهو في ولا يعقد  
دخوله سبباً للاسترقاق  
تأمل وراجع

فصل في كيفية  
القسمة



قياس قول أبي يوسف لا يتصدق ومثل المجندي عن استأجر أجير الخدمة في سفره ومحرم ماله فذهب على الشرط إلى دار الحرب ثم غزى هذا الأجير بفارس المستأجر وسلاحه مع الكفار وأخذ منهم غنائم كثيرة لمن تكون قال إن شرط هذا المستأجر أن ما أصاب الأجير يكون للمستأجر يكون له وإن استأجره للخدمة فحسب فالمصاب يكون بينهما (قوله ولوله فرسان) يعني لو كان له فرسان لا يستحق الأسهم فلا يسهم إلا للفارس واحدة وقال أبو يوسف يسهم لفارسين لما روى أنه عليه السلام أسهم لفارسين ولأن الواحد قد يعي فيحتاج إلى الآخر ولهما أن البراءة بن أوس قاذ فرسين فلم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا للفارس ولأن القتال لا يتحقق بفارسين دفعة واحدة فلا يكون السبب الظاهر مفضيا إلى القتال عليهما فيسهم لواحد ولهذا لا يسهم لثلاثة أفراس وما روى محمول على التثنية كما أعطى سلمة بن الأكوع رضي الله عنه سهمين وهو راجل وفي النهاية وهذه المسئلة نظير ما بينا في النكاح أن المرأة لا تستحق النفقة إلا لخدم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف تستحق النفقة لخدمين (قوله والبراذين كالعتاق) لأن الأرهاب مضاف إلى جنس الخيل في الكتاب قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عند الله وعدوكم واسم الخيل ينطلق على البراذين والعرب والهمجين والمقرق أطلاقا واحدا ولأن العربي إن كان في الطلب والهرب أقوى فالبرذون أصبر وألين هطفاً في كل منهما منفعة معتبرة واستويا والبرذون التركي من الخيل والجمع البراذين وخلافها العرب والاني برذونة وعتاق الخيل والطير كراغها كذا في المغرب وفي شرح النقاية العتاق بكسر العين كرام الخيل العربية والبراذين خيل البهم والهمجين الذي أبوه عربي وأمه عجمية والمقرق عكسه (قوله لا الراحلة والبغل) أي لا يكونان كالعتاق فلا يسهم لهما لأن الأرهاب لا يقع بهما إذ لا يقاتل عليهما (قوله والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة) لأن المجاوزة نفسها قتال لأنهم يلحقون الخوف بها والحالة بعدها حالة الدوام ولا معتبر بها ولأن الوقوف على حقيقة القتال متعسر وكذا على شهود الواقعة لأنه حالة التقاء الصفيين فتقام المجاوزة مقامه أذهو السبب المقضي إليه ظاهر إذا كان على قصد القتال فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارساً أو راجلاً فلو دخل دار الحرب فارساً فنفق فرسه استحق سهم الفارس ولو كان يقتل رجلاً وأخذ القيمة منه فذا بقي فرسه وقتل راجلاً لضيق المكان يستحقه بالطريق الأولى وإن دخلها راجلاً واشترى فارساً استحق سهم راجل وهذا إذا هلك فرسه وإن دخلها فارساً ثم باعه أو رهنه أو أجره أو وهبه فإنه لا يستحق سهم الفارس في ظاهر الرواية لأن الأقدام على هذه التصرفات يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارساً وكذا إذا باعه حال القتال على الأصح لدلالة على غرض التجارة إلا إذا باعه مكرهاً كما في التارخانية بخلاف ما إذا باعه بعد انقضاء الحرب فإنه يستحق سهم الفارس وفي الخلاصة ولو أعاره فقيه روايتان وأما إذا دخل على فارس مغبوب أو مستعار أو مستأجر ثم استرده المالك فقاتل راجلاً ففيه روايتان ولم أر ترجيحاً وينبغي ترجيح استحقاق سهم الفارس لحصول الأرهاب ولا منعه في الاسترداد فصار كالهلاك بخلاف البيع وقد كتبه قبل مراجعة ما في فتح القدير ثم رأيت قال بعد ذكر الروايتين ومقتضى كونه جاوز بفارس لقصد القتال عليه ترجيح الاستحقاق إلا أن يزداد في أجزاء السبب بفارس مملوك وهو ممنوع فإنه لو لم يسترد المعبر وغيره حتى قاتل عليه كان فارساً اه قالوا ويشترط أن يكون الفارس صالحاً للقتال بأن يكون صحيحاً كبيراً حتى لو دخل بمهر أو مريض لا يستحق سهم الفارس لأنه لا يقصده القتال وفي التارخانية لو زال المرض وصار بحال يقاتل عليه قبل

والبراذين كالعتاق  
لا الراحلة والبغل والعبرة  
للفارس والراجل عند  
المجاوزة

(قوله ولو كان يقتل  
رجلاً وأخذ القيمة منه)  
أي ولو كان موت الفارس  
بعد الدخول لدار الحرب  
بسبب قتل رجل لها  
وأخذ القيمة من قاتلها



(قوله وكان الفرق الخ) ذكر الفرق في شرح السير بان المريض كان صالحا للقتال عليه الا انه تعذر لعارض على شرف الزوال فاذا زال صار كافا لم يكن بخلاف المهر فانه ما كان صالحا وانما صار صالحا ابتداء في دار ٩٧ الحرب فيكون كمن اشترى فرسا في دار

الحرب ويوضح الفرق ان الصغيرة لا تستوجب النفقة على زوجها لانها لا تصلح لخدمة الزوج والمريضة تستوجب لانها كانت صالحة ولكن تعذر ذلك بعارض (قوله والذي انما يرضخ له اذا قاتل اودل على الطريق) قال في الحواشي البيهقي لا وجه لتخصيص حكم الدلالة على الطريق بالدمي لان العبد ايضا اذا

وللمملوك والمرأة والصبي والدمي الرضخ لا السهم دل يعطى له أجرة الدلالة بالغاما بلع الا ان منع ارادة التخصيص فلا يتأمل اه (قوله الا اذا قاتل فانه يسهم له) أي بخلاف المذكورين فانه يرضخ لهم اذا قاتلوا ولا يسهم (قوله وظاهر ما في الولو الجية ان العبد يرضخ له بشرطين الخ) وذلك حيث قال العبد اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه يرضخ له وكذلك الصبي والذي والمرأة والمكاتب يرضخ لهم لان العبد تبسح للعرفانه يقاتل باذن المولى وأهل الذمة

الغنيمة فالقياس أن لا يسهم له وفي الاستحسان يسهم له بخلاف ما اذا طال المكث في دار الحرب حتى بلغ المهر وصار صالحا للركوب فقاتل عليه لا يستحق سهم الفرس اه وكان الفرق هو أن الارهاب حاصل بالكبير المريض في الجملة بخلافه في المهر وفيها لو غصب فرسه منه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده فيها فله سهم الفارس وكذا لو ركب رجل عليه ودخل دارا بالحرب وكذا لو نفر الفرس فأتبعه ودخل راجلا وكذا اذا ضل منه فدخل راجلا ثم وجدته فيها وان صاحبه لا يحرم سهم الفرس ولو وهبها ودخل راجلا ودخل الموهوب له فارتسأ ثم رجع فيها استحق الموهوب له في الغنيمة سهم الفارس فيما أصابه قبل الرجوع وسهم الراجل فيما أصيب بعده والراجع راجل مطلقا كالبايع فاسد في دار الاسلام اذا استرده في دار الحرب للفساد وكما استحق للفرس في دار الحرب وكالراهن اذا افتكها فيها ولو باعها ثم وهب له أخرى وسلمت كان فارسا ولو استردها الموهب أو المعبر فلك غيرهما بشرأ أو هبة فالثانية تقوم مقام الاولى ولو كان الاول باجارة والثاني كذلك أو بعارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول ولو كان الاول باجارة والثاني عارية فانه لا يقوم مقامه ولو اشتراها في دار الاسلام وتقايبض في دار الحرب فهما راجلان ولو نقه قبل الدخول وقبضها بعده فالمشترى فارس والفرس المشترك بين رجلين يقاتل هذامرة وهذا أخرى لا يسهم له الا اذا أجز أحدهما نصيبه من شريكه قبل الدخول فالسهم للمستأجر اه (قوله وللمملوك والمرأة والصبي والذي الرضخ لا السهم) لانه عليه السلام كان لا يسهم للنساء والصبيان والعبيد وكان يرضخ لهم ولما استعان النبي صلى الله عليه وسلم باليهود على اليهود لم يعطهم شيئا من الغنيمة يعني لم يسهم لهم ولان الجهاد عبادة والذي ليس من أهلها والرضخ في اللغة اعطاء القليل وهنا اعطاء القليل من سهم الغنيمة وظاهر ما في المختصر انه يرضخ لهم مطلقا وليس كذلك بل انما يرضخ للعبد اذا قاتل لانه دخل لخدمة المولى فصار كالتاجر والمرأة وكذا الصبي لانه مفروض بان يكون له قدرة عليه والمرأة انما يرضخ لها اذا كانت تداوى الجرحى وتقوم على المرضى لانها عازمة عن حقيقة القتال فيقام هذا النوع من الاعانة مقام القتال بخلاف العبد لانه قادر على حقيقة القتال كذا في الهداية وظاهره تخصيص هذا النوع من الاعانة وليس كذلك فقد قال الولو الخي ان الاعانة منها فائمة مقام القتال كخفمة الغافلين وحفظ متاعهم اه وهو الحق كما لا يخفى والذي انما يرضخ له اذا قاتل اودل على الطريق لانه فيه منفعة للمسلمين الا انه يراد على السهم في الدلالة اذا كانت فيه منفعة عظيمة ولا يبلغ فيه السهم اذا قاتل لانه جهاد الاول ليس من عمله فلا يسوي بينه وبين المسلم في حكم الجهاد ودل كلامهم على انه يجوز الاستعانة بالكافر على القتال اذا دعت الحاجة الى ذلك كما قدمناه وأطلق العبد فشمع المكاتب لقيام الرق وتوهم عجزه فيمنعه المولى عن القتال وقيد بالمذكورين لان الاجر لا يسهم له ولا يرضخ لعدم اجتماع الاجر والنصيب من الغنيمة الا اذا قاتل فانه يسهم له كما قدمناه وفي التتار حانقوا عتق العبد يرضخ له فيما أصيب من الغنيمة قبل عتقه والذي المقاتل مع الامام اذا أسلم يضرب له سهم كامل فيما أصيب بعد اسلامه اه وظاهر ما في الولو الجية ان العبد يرضخ له بشرطين اذن المولى بالقتال له وان يقاتل فعلية لوقاتل بلا دن لا يرضخ له ولم يذكر المصنف

(١٣ - بحر خامس) تبسح للمسلمين ولهذا الوارد وانصبون راية لا تقسمهم لا يمكنون والصبي تبسح للرجل فلا تجوز التسوية بينهم في استحقاق الغنيمة وان استووا في سبب الاستحقاق وهو القتال وكان ينبغي ان لا يسوي بين الفرس وبين المسالك لانه تبسح



لثالث الا ان اتركها القياس بالنص ولا نص هنا واذا لم تجز التسوية فلا يسهم له فريض ولا يرضخ للعبدان كان في خدمة مولاه ولا يقاتل  
 اه قلت لكن قول الولوالجي اذا كان مع مولاه يقاتل باذن مولاه يرضخ له غير قيد بل يرضخ له وان لم يكن باذن المولى كما صرح به  
 السرخسي في شرح السير الكبير ٩٨ وقال اذا كان غير مأذون له بالقتال فلا شيء له قياسا لانه ليس من اهل القتال فكان

حاله كحال المحبري  
 المستأمن ان قاتل باذن  
 الامام استحق الرضخ والا  
 فلا وفي الاستحسان يرضخ  
 له لانه غير محجور عن  
 الاكتساب وعمما يتعمض  
 منفعة وهو نظير القياس  
 والاستحسان في العبد  
 المحجور اذا جرن نفسه وسلم  
 من العمل وبه اندفع

والخمس لليتامى والمساكين  
 وابن السبيل وقدم ذوو  
 القربى الفقراء منهم عليهم  
 ولا حق لا غنياء لهم وذكره  
 تعالى للتبرك وسهم النبي  
 صلى الله عليه وسلم سقط  
 بموته كالصفي وان دخل  
 جمع ذوو ومنعة دارهم بلا  
 اذن خمس ما أخذوا والا لا

ما في الحواتي اليه قومية  
 من قوله ان العبد اذا  
 كان مأذونا بالقتال وقاتل  
 ينبغي ان يكون له السهم  
 الكامل كما لا يخفى اه  
 وقد رأيت التصريح  
 بهذا الظاهر في الفتح  
 حيث قال وسواء قاتل  
 العبد باذن سيده أو بغير  
 اذنه (قوله فهذا يقتضي

المجنون وفي الولوالجية و يرضخ للصبي والمجنون لان السبب وجد في حقهما وهو القتال الا انهما تبع  
 فصارا كالعبد مع المولى اه (قوله والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القربى  
 الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنياء لهم) لان الخلفاء الاربعة الراشدين رضي الله عنهم اجمعين قسموه  
 على ثلاثة أسهم على نحو ما قلنا وكفى بهم قدوة وقال عليه السلام يا معشر بني هاشم ان الله تعالى كره  
 لكم غسالة الناس وأوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس والعوض انما يثبت في حق من يثبت في  
 حقه المعوض وهم الفقراء والنبي صلى الله عليه وسلم أعطاهم للنصرة ألا ترى انه عليه السلام علل  
 فقال انهم لم يزلوا معي هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين أصابعه لان المراد من النصر قرب  
 النصر لا قرب القرابة واليتيم صغير لا أب له فيدخل فقراء اليتامى من ذوى القربى في  
 سهم اليتامى المسد كور بن دون أغنياءهم والمساكين منهم في سهم المساكين وفقراء ابناء السبيل  
 فان قيل فلا فائدة حينئذ في ذكر اسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمساكين لا باليتيم اجيب  
 بأن فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنمة شيئا لان استحقاقها بالجهد واليتم صغير  
 فلا يستحقها ومثله ما ذكر في التأويلات للشيخ أبي منصور لما كان فقرا وذوى القربى يستحقون  
 بالفقر فلا فائدة في ذكرهم في القرآن أجاب بأن افهام بعض الناس قد تقتضي الى أن الفقير  
 منهم لا يستحق لانه من قبيل الصدقة ولا تحمل لهم وفي الحاوي القدسي وعن أبي يوسف ان الخمس  
 يصرف لذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وبه نأخذ اه فهذا يقتضي ان  
 الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء فليحفظ وفي التحفة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا على  
 سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كما في الصدقات كذا في فتح القدير واطلق  
 في ذوى القربى وهو مقيد ببني هاشم وبني المطلب دون غيرهم لانه عليه الصلاة والسلام وضع سهم  
 ذوى القربى في بني هاشم وبني المطلب وترك بني نوفل وبني عبد شمس مع ان قرابتهم واحدة لان  
 عبد مناف الجد الثالث للنبي صلى الله عليه وسلم وأولاد هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس (قوله  
 وذكره تعالى للتبرك) أي للتبرك باسمه تعالى في افتتاح الكلام بقوله تعالى واعلموا انما غنمنا  
 من شيء فان الله خمسة لان جميع الاشياء له اذ هو الغني على الإطلاق لان السلف رضي الله عنهم فسروه  
 بما ذكره من دفع ما ذكره أبو العباس بان سهم الله تعالى ثابت يصرف الى بناء بيت الكعبة ان  
 كانت قرية والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته  
 كالصفي) لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يستحقه برسالة ولا رسول بعده والصفي شيء كان النبي  
 عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنمة مثل درع أو سيف أو جارية وقال الشافعي رضي الله عنه  
 يصرف سهم الرسول صلى الله عليه وسلم الى الخليفة والحجة عليه ما قدمناه (قوله وان دخل جمع  
 ذوو ومنعة دارهم بلا اذن خمس ما أخذوا والا لا) أي وان لم يكونوا ذوى منعة لا يخمس لان الغنمة هو

ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الاغنياء) قال في النهريه نظربل هو ترجيح لا عطاءهم وغاية الامر انه سكت عن الماخوذ  
 اشتراط الفقر فيهم للعلم به اه قال بعض الفضلاء وانت اذا تأملت كلام الحاوي رأيت شاهد ما في البحر وهذه عبارته وأما الخمس  
 فيقسم ثلاثة أسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع لا غنياء منهم شيء  
 وعن أبي يوسف الخ اذ لو كان كما قاله في النهري كانت رواية أبي يوسف عين ما قبلها (قوله والحجة عليه ما قدمناه) أي من ان الخلفاء



الراشدين انما اقتسموا الخمس على ثلاثة فلو كان كما ذكر لقسموه على أربعة ورفعه راسمه لانفسهم كذا في القمح (قوله أي تعانفا دفع الخمس) كذا في النسخ والذي في القمح بدون ما هو واطهر (قوله لان التحريض مندوبه اليه كذا وقع في الهداية) قال في القمح واعلم ان التحريض واجب للنص المذكور لكنه لا ينحصر في التنفيل ليكون التنفيل واجبا بل يكون بغيره أيضا من الموعظة الحسنة والترغيب فيما عند الله تعالى فاذا كان التنفيل أحد خصال التحريض كان التنفيل واجبا بخبرائهم اذا كان هو ادعى الحاصل الى المقصود يكون اسقاط الواجب به دون غيره مما يسقط به أولى وهو المندوب فصار المندوب اختيارا لا اسقاط به دون غيره لا هو في نفسه بل هو واجب بخبرائهم وأما ما قيل في التنفيل ترجيح البعض وتوهمين آخرين وتوهمين المسلم حرام فليس بشئ والاحرم التنفيل لاستلزامه محرما اهـ (قوله أو للسرية) عطف على قوله لا يسقط لكن هذا يخالف لما في الهداية حيث فرق بين العسكر والسرية فقال ولا ينبغي للامام ان ينقل بكل المأخوذ لان فيه ابطال حق الكل وان فعله مع السرية جاز لان التصرف اليه وقد تكون للصحة فيه اهـ وكذا قال الزيلعي انه لو نقل السرية بالكل جاز وذكر في الاختيار كما في الهداية ونقل في الدرر عن النهاية عن السير الكبير نحوه قلت لكن الذي رأيت في السير ٩٩ الكبير للسرخسي التفصيل في السرية فانه

قال لو بعث أمير المصيبة قال لو بعث أمير المصيبة سرية لا ينبغي ان ينقل لهم ما أصابوا بخلاف ما اذا دخل الامام مع الجيش في دار الحرب ثم بعث سرية ونقل لهم

وللامام ان ينقل بقوله من قتل قتيلا فله سلبه وبقوله للسرية جمعات لكم الربع بعد الخمس

ما أصابوا فانه يجوز لان السرية في الاول يختصون بما أصابوا قبل تنفيل الامام وليس لاهل المصيبة معهم شركة في

المأخوذ قهرا وغلبة لا اختلاسا وسرقة والخمس وظيقتها والقهر موجود في الاول والاختلاص في الثاني ولا يضر كونه بغير اذن الامام لانه يجب عليه ان ينصرهم اذ لو خذلهم كان فيه وهن بالمسلمين بخلاف الواحد والاثنين لا يجب عليه نصرتهم والتقييد بغير اذن الامام ليس احتراما ليا لانه لو كان باذن الامام ولهم منعة فانه بخمس بالاولى ولو لم يكن له منعة كواحد أو اثنين دخل باذن الامام ففيه روايتان والمشهور انه بخمس لانه لما اذن لهم الامام فقد اترم نصرتهم بالامداد فصار كالمنعة فالحاصل ان الداخل باذن الامام بخمس ما اخذ مطلقا وبغير اذنه فان كان ذا منعة خمس والا وفي المحيط لو قال الامام ما أصبتم فهو لكم لا خمس فيه فان كانوا الامانة لهم جاز وان كان لهم منعة لا يجوز لان الخمس في الاول واجب بقول الامام فله ان يبطله بقوله بخلافه في الثاني ولذا دخلوا بغير اذنه خمس ما اخذوه (قوله ولللامام ان ينقل بقوله من قتل قتيلا فله سلبه وبقوله للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس) أي بعدما دفع الخمس للفقراء لان التحريض مندوب اليه قال الله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال وهذا نوع تحريض فلو قال المصنف ويستحب للامام ان كان أولى وقول من قال لا بأس للامام لا يخالفه لانها تستعمل في المنسوب أيضا كما تقدم في الجنائز فلم تكن مضطرة لما تركه أولى ثم قد يكون التنفيل بما ذكر وقد يكون بغيره كالدراهم والدنانير أو يقول من اخذ شيئا فهو له فاذا ذكر في المختصر مثال لا قيد لكن قالوا لو قال للعسكر كلما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس أو للسرية لم يجز

ذلك فان المصيبة من دار الاسلام ومن توطن في دار الاسلام لا يشارك الجيش فيما أصابوا فليس في هذا التنفيل الا بطلان الخمس وفي الثاني لا يختصون بالمصاب قبل التنفيل فهذا تنفيل للتخصيص على وجه التحريض فيصح اهـ وحاصله انه ان بعث السرية من دار الاسلام لم يكن له التنفيل بكل ما أصابوا لانهم صاروا بمنزلة الجيش من العسكر لانهم كل العسكر بخلاف ما اذا بعث السرية من دار الحرب لانهم قطعة من العسكر خصهم بما أصابوا التحريض وهذا شأن التنفيل من زيادة البعض على غيرهم للتحريض كما بين ذلك بعد نحوه ورقة بقوله ولو بعث السرية من دار الاسلام ونقلهم الثلث بعد الخمس أو قبل الخمس كان باطلا لانه ما خص بعضهم بالتنفيل وليس مقصوده فيه الا بطلان الخمس وابطال تفضيل الفارس على الراجل فلا يجوز بخلاف ما اذا التقوا في دار الحرب ففي التنفيل هناك معنى التخصيص لهم لان الجيش شركاؤهم في الغنيمة ففي التنفيل تخصيصهم ببعض المصاب وهو مستقيم اهـ وحاصله ان التنفيل العام لا يصح وذلك في العسكر وفي السرية المبعوث من دارنا لانها بمنزلة العسكر ووجه بطلانه انه ليس فيه معنى التخصيص أي زيادة البعض على الباقي بخلاف السرية المبعوث من العسكر في دار الحرب لكن التنفيل للسرية المبعوث من دارنا لا يصح اذا كان التنفيل للكل بمعنى ان يكون جميع ما أصابوه بينهم لانه ليس فيه تخصيص بخلاف ما اذا نقل من



أصاب منهم شيئاً للضرب فقط فانه يصح لما ذكره بعد نحو ورقتين من انه لو قال للسرية المبعوثه من دارنا من قتل منكم قتيلاً فله سلبه  
ومن أصاب منكم شيئاً فهو له دون من بقي من أصحابه جاز لان فيه معنى التخصيص لان القاتل والمصيب يختص بالنفس بخلاف  
ما اذا نفل لهم الثلث لانه ليس فيه تخصيص البعض ولا ابطال حق أحد من الغنائم اهـ وعلى هذا يقال في العسكر أيضاً لو قال  
لهم من أصاب شيئاً فهو له دون من بقي جاز قياساً على السرية المبعوثه من دارنا لما علمت من انها متحدة حكم (قوله لان فيه  
ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع) قال الرملي أى في قوله صلى الله تعالى عليه وسلم للفارس سهمان وللراجل سهم فهو على  
الحكاية اهـ قلت لكن في المصباح ١٠٠ السهم النصيب والجمع أسهم وسهمان بالضم فالظاهر ان ما هنا بالضم جمع سهم

لكن كان الاولى التعبير  
بالتى بدل الذى ولو كان  
المراد به المثني لقال الذين  
أوجبها الشرع مع ان  
اتباعه بالالف على قصد  
الحكاية بعد فتحة  
ما قلنا والله أعلم (قوله  
وهذا بعينه يبطل الخ)  
أقول فيه نظر ظاهر لان  
قوله من أصاب شيئاً فهو  
له فيه تخصيص البعض  
دون البعض وهو معنى  
التفصيل كما علمت مما  
قررناه آنفاً بخلاف ما  
أصبتم فهو لكم فانه ليس  
فيه تخصيص البعض  
بل فيه ابطال التفاوت بين  
الفارس والراجل قصداً  
وكذا فيه ابطال الخمس  
قصداً ان لم يقل بعد  
الخمس وأما قوله من أصاب  
شيئاً فهو له فانه وان كان  
فيه ابطال التفاوت

لان فيه ابطال السهمان الذي أوجبها الشرع اذ فيه تسوية الفارس بالراجل وكذا لو قال ما أصبتم  
فهو لكم ولم يقل بعد الخمس لان فيه ابطال الخمس الثابت بالنص ذكره في السير الكبير قال في  
فتح القدير وهذا بعينه يبطل ما ذكرناه من قوله من أصاب شيئاً فهو له لاتحاد اللازم فيهما وهو  
بطلان السهمان المنصوصة بالتسوية بل وزيادة حرمان من لم يصب شيئاً أصلاً بانتهاه فهو أولى  
بالبطلان والفرع المذكور من المحواشي وبه أيضاً ينتفى ما ذكر من قوله انه لو نفل بجميع  
المأخوذ حاز اذا رأى المصلحة وفيه زيادة ايجاش الباقي وزيادة الفتنة اهـ ويدخل الامام  
نفسه في قوله من قتل قتيلاً استحساناً لانه ليس من باب القضاء ولا تهمة بخلاف ما اذا خصص نفسه  
بقوله من قتلته للتهمة الا اذا عم بعد كفاي الظهيرة وبخلاف ما اذا خصهم بقوله من قتل قتيلاً  
منكم فان الامام لا يستحق كما في التارخانية واذا اشترك رجلان في قتل حرى اشترى كفاي سلبه  
وقيده في شرح الطحاوى بان يكون المقتول مبارزاً يقاوم الكل فان كان عاجزاً لا يستحقون  
سلبه ويكون غنيمة وان قيده الامام بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد  
فشاركه آخر استحق الخطاب وحده ولو خاطب واحد اقتل الخطاب بر جابن فله سلب الاول خاصة  
الا اذا قتلهم معاً فله واحد والخيار في تعيينه للقاتل لا للامام ولو كان على العموم فقتل رجل  
اثنين فاستحق سلبهما ويستحق السلب من يستحق السهم أو الرضخ فيشتمل الذمي والتاجر  
والمرأة والعبد ولا بد أن يكون المقتول منهم مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والمجانين  
والصبيان الذين لم يقاتلوا ولا يشترط في استحقاق السلب سماع القاتل مقالة الامام حتى لو قتل من لم  
يسمع فله السلب لانه ليس في وسع الامام سماع الافراد وانما في وسعه اشاعة الخطاب وقد وجد  
ولو نفل السرية بالربع وسمع العسكر دونها فلم النفل استحساناً كذا في الظهيرة وفي التارخانية  
من قتل قتيلاً فله سلبه يقع على كل قتال في تلك السفر ما لم يرجعوا وان مات الوالى أو عزل ما لم  
يمنعه الثاني وان قال حالة القتال يتعين ذلك ولو قال من دخل دار الحرب بدرع فله كذا جاز وكذا  
بدرع ولا يجوز ما زاد الا اذا كان فيه منفعة للمسلمين بخلاف ما اذا قال من دخل بغرس كذا فانه  
لا يجوز والرمح والاقواس كالدرع وقيد المصنف بالامام لان أمير السرية اذا نهاه الامام عن

وابطل الخمس أيضاً لكنه غير مقصود كما يظهر مما نقلناه عن السير وكذا قال في السير ولو قال لهم الامام لا خمس  
عليكم فيما أصبتم أو الفارس والراجل سواء فيما أصبتم كان باطلاً كذلك كل تنقيح لا يقيد الا ذلك فان قيل اليس في قوله من  
قتل قتيلاً فله سلبه ابطال الخمس عن السلب مع انه جائز قلنا هناك المقصود بالتفصيل التحريض وتخصيص القاتلين بابطال شركة  
العسكر عن الاسلاب ثم ثبت ابطال الخمس عنها تبعاً وقد ثبت تبعاً ما لا يثبت قصداً (قوله واذا اشترك رجلان الخ) قيدتهما  
لانه لو كانوا ثلاثة أو أكثر فالقياس كذلك لان من العموم ولكنه فيجوز لانه يؤدي الى انه لو اجتمع العسكر كلهم على قتله فله سلبه  
وليس مراده ذلك والاستحسان يحتمل وجوها أحسنها انه ان قتله قوم يرى الناس ان ذلك القتل لو خلى بينه وبينهم كان ينتصف  
منهم فله سلبه والا فلا وتسامه في شرح السير الكبير (قوله وفي التارخانية الخ) وكذا في شرح السير الكبير لو قال في دار الحرب قتل



ان يلقوا قتالا من قتل قتيلاه فله سلبه بازويقي حكم هذا التنفيل الى ان يخرجوا من دار الحرب حتى لو رأى مسلماً مشركاً ثامناً أو خافلاً في عمل فقتله فله سلبه كما لو قتله في الصف أو بعد الهزيمة أو ما لو قال ذلك بعدما اصطفا للقتال فهو على ذكر القتال حتى ينقضي ولو بقي أياماً (قول المصنف وينقل بعد الاحراز من الخمس الخ) في المنبع عن الذخيرة لا خلاف بين العلماء ان التنفيل قبل الاصابة واحراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب أوزارها جائز ويوم الهزيمة ويوم الفتح لا يجوز لان القصدي به التحريض على القتال ولا حاجة اليه اذا انهزم العدو وظهر المسلمون لانهم لا يتقاعدون عن القتال حينئذ ١٠١ بل يبالغون بلا تحريض فيتضمن ابطال حق

الغنائم والغنائم والفقراء بلا نفع ولذا لا ينبغي قبل الهزيمة والفتح من غير استئذانهما بل يقيد بقول من قتل قتيلاً قبل الفتح والهزيمة فله سلبه ولو أطلق بقي فهم ما لا ترى ان عامة القتل والأسارى يوم بدر كان بعد الهزيمة وقد سلموا من أخذهم وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط والسلب للكل ان لم ينقل وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله وأما بعد الاحراز فلا يجوز الامن الخمس اذا كان محتاجاً له حق المحتاجين ولا ينبغي ان يضع ذلك في المحتاجين والمراد بالاحراز ان تقع الغنيمة في أيدي العسكر والسرية اه ملخصاً كذا في شرح المقسبي لكن الذي في الزيلعي وغيره تفسير الاحراز بدار الاسلام ومفاده جواز التنفيل قبل الخمس

التنفيل فليس له أن ينقل الا اذا رضى العسكر بنقله فيجوز من الاربعه الاخماس وان لم ينقله ذلك لانه قائم مقام الامام ولو نقل الامام السرية بالثالث بعد الخمس ثم ان أميرها نقل لفتح الحصن أو للبارزة بغير أمر الامام فان نقل من حصه السرية يجوز ولا يجوز من سهام العسكر الا اذا رجعت السرية الى دار الاسلام قبل محاق العسكر فان نقل أميرهم جائز من جميع ما أصابوا لانه لا شركة للعسكر معهم فيحاز نقل أمير السرية وبطل نقل أمير العسكر ولا فرق في النقل بين أن يكون معلوماً أو مجهولاً فلو قال من جاء منكم بشيء فله منه طائفة فجاء رجل بمناج وآ خر بشباب وآ خر برؤس فالرأى للامير ولو قال له منه قليل أو يسير أو شيء أعطاه أقل من النصف والجزء النصف وما دونه وسهم رجل من القوم يعطيه سهم الرجل ولو قال من جاء بالف فله ألفان فجاء بالف لا يعطى الا الألف ولو قال من جاء بالأسير فله الأسير وألف درهم فانه يعطى ذلك والفرق وتعام التفريعات في المحيط والتنفيل اعطاء الامام الفارس فوق سهمه وهو من النقل وهو الرائد ومنه النافذة الرائد على الغرض ويقال لولد الولد كذلك أيضاً ويقال نقله تنفيلاً ونقله بالتحقيق نقل الغنائم فصحتان (قوله وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط) لان حق الغير تأكد فيه بالاحراز ولا حق للغنائم في الخمس والمعطى من المصارف له والتنفيل منه اغناؤه باعتبار الصرف الى أحد الاصناف الثلاثة ولذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام أن يضعه في الغنى ويجعله نفلاً بعد الاصابة لان الخمس حق المحتاجين لا الاغنياء فجعله للاغنياء ابطال حقهم اه لكن تصريحهم بانه تنفيل يدل على جوازه للغنى ومن العجيب قول الزيلعي لا يجوز للغنى فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة (قوله والسلب للكل ان لم ينقل) أي لا يختص به القاتل عندئذ لانه ما خوذ بقوة الجيش فيكون غنيمة فيقسم بينهم قسمة الغنائم كما نطق به النص وقال عليه السلام تحببش بن أبي سلمة ليس لك من سلب قتيلك الا ما طابت به نفس امالك وأما قوله عليه السلام من قتل قتيلاً فله سلبه فيحتمل نصب الشرع ويحتمل التنفيل فتحمله على الثاني لما روينا (قوله وهو مركبه وثيابه وسلاحه وماله) أي السلب ما ذكر للعرف وفي المغرب السلب المسلوب وعن الليث والزهري كل ما على الانسان من اللباس فهو سلب وللفقهاء فيه كلام اه وفي القاموس السلب بالتحريك ما سلب وجهه اسلاب ودخل في مركبه ما كان عليه من سرج وآلة وما مع المقتول شامل لما كان في وسطه أو على دابته وما عدا ذلك مما هو مع غلامه أو في بيته أو في خيمته فليس بسلب أطلقه فشمع ما اذا كان السلب عند المشرك عارية من صبي أو امرأة لانه يستغنم مالهما كمال البالغ وما اذا كان السلب ملكاً لمسلم دخل دارهم بامان فغصبه المشرك

يوم الفتح والهزيمة الا ان يقال انه غير معتبر المفهوم بدليل ما مر وما في شرح السير الكبير قال ابو حنيفة لا تنقل بغد احراز الغنيمة وأهل الشام يجوزونه بعد الاحراز وما قلنا دليل على فساد قولهم لان التنفيل للتحريض وذلك قبل الاصابة لا بعدها ولانه لا يثبت الاختصاص ابتداءً لا لا بطلان حق ثابت للغنائم وفي التنفيل بعد الاصابة ابطال الحق ثم أجاب عما ورد من التنفيل بعد الاحراز بانه كان من الخمس (قوله فان ظاهر ما في الذخيرة عدم الحرمة) قال في النهر ممنوع بل ظاهر في الحرمة كما قاله الشارح لان ابطال حق الغير لا يجوز اه وأما تفسيره بلا ينبغي فلا يقتضي عدم الحرمة لانه غير مطرد فيما تركه أولى ألا ترى الى



المقتول لانه ملكه بالاستيلاء فانقطع ملك المسلم عنه ولو أخذ المشركون سلب المقتول ثم انهزموا فهو غنيمة ولا شيء للقاتل لانهم ملكوه بالاستيلاء فيبطل ملك القاتل ثم ملكه الغزاة وان لم يدروا أنهم أخذوه فان كان منزوعا عنه فهو في اثبات يدهم عليه بالترغ والافه والقاتل وان جره المشركون أو جلاوه على دابته وعليها سلاحه بخلاف ما إذا جلاوا أسلحتهم وأمتعتهم عليها فإنه في ولو وجد على دابة بعد ما سار العسكر مرحلة أو مرحلتين ولا يدري أكان في يد أحد أو لا فهو للقاتل قياسا لاستحسانا ولو قال من قتل قتيلا فله فرسه فقتل راجلا راجلا ومع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصنفين يكون للقاتل فرسه إذا كان فرسه مع غلامه بقرب منه لان مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال فارسا وهذا كذلك وان لم يكن بجنبه في الصف فلا يكون له ولو قتل مشركا على برذون كان له لانه يسمى فارسا ولو كان على حمار أو بغل أو جمل لا يستحق السلب لان ركب هذه الاشياء لا يسمى فارسا ولذا لا يستحق سهم الفارس كذا في المحيط وبه علم ان ما ذكره الشارح عن المحيط بانه قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه سبق قلم وانما المذكور في المحيط فله فرسه والدليل عليه انه قال آخر الوكان راكبا على بغل ونحوه لا يكون له ولو كان التنقل بلفظ السلب لا يستحقه لان المركب اعم منه ومن الفرس قال في القاموس المركب كقعد واحد مركب البر والبحر اه وفي الهداية ثم حكم التنقل قطع حق الباقي فاما الملك وانما ثبت بعد الاحراز بدار الاسلام لما مر من قبل حتى لو قال الامير من اصاب جارية فهي له فأصابها مسلم واستبرأها لم يعزله وطؤها وكذا لا يبيعها هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد له أن يطأها ويبيعها لان التنقل يثبت به الملك عنده كما يثبت بالقسمة في دار الحرب والشراء من المحرري ووجوب الضمان بالاتلاف قد قيل على هذا الاختلاف اه والله سبحانه وتعالى أعلم

### باب استيلاء الكفار

شامل لشئ من استيلاء بعضهم على بعض واستيلائهم على أموالنا فقدم الاول (قوله سي الترك الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء قد يتحقق في مال مباح وهو السلب لان الكلام فيما اذا كان الكل في دار الحرب لان الكافر يملك مباشرة سبب الملك كالا حطاب فكذا بهذا السبب وفي القاموس الروم بالضم جيل من ولد الروم بن عيص ورجل رومي والجمع روم والترك بالضم جيل من الناس والجمع اترك اه فإني النهاية من أن الترك جمع التركي والروم جمع الرومي ففيه نظر لا يخفى (قوله وملكها ما تجده من ذلك ان غلبنا عليهم) اعتبارا بساتر أملا كهمل أطلقه فشمل ما اذا كان بيننا وبين الروم موادة لاننا لم نغدرهم انما أخذنا ما لا نخرج عن ملكهم ولذا حل لنا أن نشترى ما غنمنا احدي الطائفتين من الاخرى لما ذكرنا في الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادة واقتلوا في دارنا لا نشترى من الغالبين شيئا لانهم لم يملكوه لعدم الاحراز فيكون شراؤنا غدر ابالا تخبرين فانه على ملكهم وأما واقتلت طائفتان في بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفسا أو مالا ينبغي أن يقال ان كان بين المأخوذ والاختذ قرابة محرمية كالامية أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه للاخذ لم يجز الا ان دانوا بذلك عند الكرخي وان لم يكن فان دانوا بان من قهر آخر ملكه جاز الشراء والافسلا كذا في فتح القدير (قوله وان غلبوا على أموالنا وأحرزوها بدارهم ملكوها) وقال الشافعي لا يملكونها لان

باب استيلاء الكفار  
سي الترك الروم وأخذوا  
أموالهم ملكوها وملكها  
ما تجده من ذلك ان  
غلبنا عليهم وان غلبوا  
على أموالنا وأحرزوها  
بدارهم ملكوها

قول الهداية وينبغي  
للمسلمين ان لا يفسدوا  
وقولها ولا ينبغي ان يباع  
السلاح منهم وقول المتن  
في الايمان ومن حلف  
على معصية ينبغي ان  
يحنت وهو شائع في  
كلامهم (قوله سبق قلم)  
قال الرمي أي من بعض  
الناسخ والذي في نسخنا  
من الزباني فله فرسه  
كافي المحيط

باب استيلاء الكفار  
(قوله فإني النهاية من  
ان الترك الخ) قال في  
النهر لا يخالف بينهما  
بوجه فان كلام الروم  
والترك اسم جنس جعي  
حتى يفرق بينه وبين  
مفرده بالياء كترنج وزنجي  
وغاية الامر ان الترك  
الذي هو جمع تركي جمع  
على اترك وهذا لا ينبغي  
صاحب النهاية



على منافاة الدليل وهو

قوله تعالى خلق لكم ما فى الارض جميعا فانه يقتضى اباحة الاموال بكل حال وانما ثبتت ضرورة تمكس المحتاج من الانتفاع فاذا زالت المكنته من الانتفاع عاد مباحا كذا فى الفتح (قوله والمحظور لغيره الخ) جواب عن قول الشافعى والمحظور لا ينتهض سببا للملك بان ذلك فى المحظور

وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه بجناوب بعدها بالقيمة أو وبالثلث لو اشتراه تاجر منهم

لنفسه أما المحظور لغيره فلا فانا وجدناه صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب كما فى الصلاة فى الارض المغصوبة فما ظنك بالملك الدنيوى كذا فى الفتح (قوله وفى التارخانية وان أقام أحدهما بينة الخ) قال فيها بعد هذه المسئلة هذا الذى ذكرنا كله اذا اختلفا فى مقدار الثمن الذى اشتراه المشتري من العدو أما اذا اختلفا فى مقدار قيمة العوض الذى اشتراه

الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاء والمحظور لا ينتهض سببا للملك على ما عرف من قاعدة الخصم ولنا ان الاستيلاء ورد على مال مباح فينقض سببا للملك دفعا لحاجة المكلف كاستيلائنا على مالهم وهذا لان العصمة ثبتت على منافاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع واذا زالت المكنته عاد مباحا كما كان غير ان الاستيلاء لا يتحقق الا بالاحراز بالدار لانه عبارة عن الاقتدار على المحل حالا وما لا والمحظور لغيره اذا صلح سببا لكرامة تفوق الملك وهو الثواب الا جل فساظنك بالملك العاجل قيد بالاحراز لانهم لو استولوا عليها فظهرنا عليهم قبل الاحراز وانها تكون مللا كما بغير شئ ولو اقدموها فى دارنا لم يعلسكو وفى المحيط يفرض علينا اتباعهم ومقاتلتهم لاستنقاذ الاموال من أيديهم ماداموا فى دار الاسلام وان دخلوا بها دار الحرب لا يفترض علينا اتباعهم والاولى اتباعهم بخلاف الذرارى يفترض اتباعهم مطلقا وأفاد المصنف رحمه الله انهم لو أسلموا فلا سبيل لاربابها عليها كذا فى شرح الطحاوى (قوله وان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه بجناوب بعدها بالقيمة) لقوله عليه السلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بغير شئ وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقسمة ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فكان له حق الاخذ بنظر اله الا ان فى الاخذ بعد القسمة ضررا بالماخوذ منه بازالة ملكه الخاص فبأخذه بالقيمة ليعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقبل الضرر فبأخذه بغير قيمته أطلقه فشمى ما اذا ترك أخذه بعد العلم به زمانا طويلا بعد الانحراج من دار الحرب كما سيأتى وأشار بقوله بقيمته الى ان الكلام فى القيمة لان التقدين والمكيل والموزون لا سبيل له عليه بعد القسمة لانه لو أخذه أخذه بمثله وذلك لا يفيد وقبل القسمة يأخذه بجناوب كذا فى المحيط وفى التارخانية عبد المسلم سباه أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولا بغير شئ وذلك العتق باطل ولو أعتقه بعد ما أخرجه المسلمون قبل القسمة جاز عتقه عبد مسلم أسره العدو وأحرزه بدارهم ثم انقلت منهم وأخذ شيئا من أموالهم وخرج هاربا الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاء مولا لم يأخذه منه الا بالقيمة فى قول محمد وما فى يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما فى قياس قول أبى حنيفة فان المولى يأخذ العبد بغير شئ لانه لما دخل دار الاسلام صار فى الجماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع خمسة ويقسم أربعة انجاسه بين الغائبين ثم يرجع محمد عن قوله وقال اذا أخذه مسلم فهو غنيمية أخذه وأخسه اذا لم يحضر المولى واجعل أربعة انجاس العبد والمال الذى معه الا أخذوا من جاء مولا بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاء مولا قبل أن يخمس أخذه بغير شئ اه وفى الملتقط عبد أسره أهل الحرب والمحقوق بدارهم ثم أبقى منهم يرد الى سيده وفى رواية يعنى اه (قوله وبالثلث لو اشتراه تاجر منهم) أى لو اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر وأخرجه الى دار الاسلام أخذه مالكة القديم بشئ منه الذى اشترى به التاجر من العدو لانه يتضرر بالاخذ بجناوب الا ترى انه وقع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا ولو اختلف المولى والمشتري منهم فى قدر الثمن فالقول قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة كذا فى المحيط وفى التارخانية وان أقام أحدهما بينة قبلت وان أقام فعلى قولهما البينة بينة المولى القديم وقال أبو يوسف بينة المشتري أراد بالثلث البديل فشمى ما اذا اشتراه بعرض فانه يأخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه ويرد على

من العدو وأقاما جميعا البينة ذكر محمد ان البينة بينة المشتري من العدو وقال وهذا قول أبى يوسف ولم يذكر قول أبى حنيفة فى هذه المسئلة اه



وان قعاعينه وأخذ  
ارشه

(قوله لم يكن للمالك أخذه)  
قال في النهر يعني بالخمر  
والخنزير ومقتضى ما مر  
انه يأخذه بقيمة نفسه  
وبه صرح في السراج اه  
وعبارة صاحب السراج  
في الجوهرة وان اشتراه  
بخمر أو خنزير أخذه  
 بقيمة الخمر وان شاء تركه  
انتهت وفي التاتارخانية  
ولو كان المشتري اشترى  
هذا الكرم منهم بخمر أو  
خنزير وأخرجه الى دار  
الاسلام لم يكن للمالك  
القديم ان يأخذه على  
الروايات كلها اه والذي  
يظهر ان المبيع ان كان  
مثليا أخذه بقيمة الخمر  
وان كان قيميا بقيمته  
نفسه والاول عمل كلام  
الجوهرة والثاني عمل  
كلام السراج ولا ينافيه  
ما في التاتارخانية فتأمل  
وراجع

المصنف ما لو اشتراه التاجر بمثله قدر او وصفافاته لا يأخذه المالك القديم لعدم القائدة سواء كان  
المبيع صحيفا أو فاسدا بخلاف ما اذا كان باقل منه قدرا أو باردا منه وصفافاته ان يأخذه لانه  
مفسد ولا يكون ربالاته يستخلص ملكه فهو في الحقيقة فداء لا عوض فلو كان اشتراه بمثله نسبته  
فليس للمالك أخذه ولو كان اشتراه بخمر أو خنزير لم يكن للمالك أخذه باتفاق الروايات ولو أخذ  
المشركون ألف درهم نقد بيعت المال لرجل وأحرزوها فاشترها التاجر بالف درهم غلة وتفرقوا عن  
قبض لم يكن للمالك ان يأخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التي نقدتها كذا في التاتارخانية مع  
انه في الاخيرة مشكل لانه بارد آمنه وصفافاته ان يكون للمالك الاخذ وهو هنا مسائل لا بأس  
بإيرادها كثيرا للفوائد منها ان العين المحرزة لو كانت في يد مستأجر أو مودع أو مستعير هل له  
المخاصمة والاسترداد أم لا قالوا المستأجر أن يخاصم في المغنوم ويأخذه قبل القسمة بغير شيء وكذا  
المستعير والمستودع واذا أخذ المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقط عنه الاجر في مدة أسرهم وان كان  
بعد القسمة فالمستأجر أخذه بقيمة فان أنكر الذي وقع في سهمه الاجارة وأقام المستأجر البينة  
قبلت بينته وثبتت الاجارة وليس للمستعير والمستودع المخاصمة بعد القسمة فكانا بمنزلة الاجنبي  
ومنها لو وهبها العدو لمسلم وأخرجها الى دار الاسلام أخذها المالك بقيمتها لانه ثبت له ملك خاص فلا  
يزال الا بالقسمة ومنها لو أسر العدو الجارية المبيعة قبل القبض ونقد الثمن ثم اشتراها رجل منهم  
يأخذها البائع بالثمن ولا يكون متطوعا لانه يحجب به حقه فيرجع به على المشتري والثلث الثاني  
واجب على المشتري الثاني بعقده ومنها اذا وقع العبد المأسور في سهم رجل فدبره أو أعتقه جاز ولا  
يبقى للمولى عليه سبيل لان المأسور منه لا يملك نقض تصرف المالك في المأسور ولو زوجها وولدت من  
الزوج له أخذها وولدها لان التزويج لا يمنع النفل ولا يفسخ النكاح وان أخذ عقرها أو أورش جناية  
عليها ليس للمولى عليها سبيل لان الولد من اجزائها وهي كانت ملكا له والعقر والارض لم يكن من  
اجزائها وانما وجب في ملك مستأنف للمشتري ولا نهسا من ذوات الامثال فلا تجرى فيها المفاضة  
لانها لا تفسد ومنها ان الوصي أن يأخذ المأسور للقيم من مشتريه بالثمن ولا يأخذه لنفسه بشرط  
أن يكون الثمن مثل قيمته ومنها لو رهنه المشتري فليس لمولاه عليه سبيل حتى يفتكه ولا يجبر على  
الافتكاك الا أن يتطوع بأداء الدين ثم يعطى الثمن فله ذلك بخلاف ما اذا آجره المشتري فله المولى  
أخذه وابطال الاجارة لانها تنفسخ بالاعذار وهذا عذر بخلاف الرهن ومنها لو أسروا عبدا في عنقه  
جناية أو دين فرجع الى مولاه القديم فالكل في رقبته وان لم يرجع اليه أو رجع بملك مبتدأ جناية  
العمد والدين بحاله وسقطت جناية الخطأ لان العبد متعلق بروحه والدين بذمته واما الخطأ فتعلق  
بماله ابتداء فاذا خرج عن ملك المولى الى ملك من لا يخلفه بطل الكل كما في المحيط (قوله وان فقا  
عينه وأخذ ارشه) وصلي أي للمالك أن يأخذه بالثمن من التاجر وان كانت عينه فقشت وأخذ  
التاجر أرشها يعني لا يحط شي من الثمن ولا يأخذ المالك الارش اما الاول فلان الاوصاف لا يقابلها  
شي من الثمن بخلاف الشفعة لان الصفة لما تحولت الى الشفيع صار المشتري في يد المشتري بمنزلة  
المشتري شراء فاسدا ولا وصاف تضمن فيه كما في الغصب أما هنا المالك صحيح فافترقا واما الثاني فلان  
المالك فيه صحيح فلو أخذ أخذه بمثله وهو لا يفيدون ظاهرا في فتح القدير ان الفاقئ غير التاجر فانه  
قال ولو أنه فقا عينه عند الغازي المقنوم له وأخذ قيمته وسلمه لفاقئ فللمالك الاول أخذه من  
الفاقئ بقيمته أعنى عند أبي حنيفة وقال بقيمته سليما وهي التي أعطاهم الناقئ للمولى والفرق



لا في حنيقة ان فوات الطرف هنا بفعل الذي ملكه باختياره فكان بمنزلة ما لو اشترى سليمان ثم قطع  
طرفه باختياره فكان راضيا بتقصيه بخلاف مسألة الكتاب لان الفائق غيره بغير رضا اه  
ومصرح في المحيط بأن المشتري اذا فاق عينها فالحكم كذلك وعن محمد انه تسعة حصته من الثمن  
وهذا بمنزلة الشفعة اذا هدم المشتري البناء سقط عن الشفيع حصة البناء فكذا هذا اه فعلى رواية  
محمد لا فرق بين مسألة الكتاب والشفعة اذا الوصف لا يقابله شيء الا اذا صار مقصودا بالا تلاف وهو  
موافق لما ذكره في البيوع لكن ظاهر الهداية الفرق بين مسألة الكتاب والشفعة وهو الحق  
ولا فرق في الفائق بين أن يكون التاجر أو غيره ولهذا قال الشارح الاوصاف لا يقابلها شيء من  
الثمن في ملك صحيح بعد القبض وان كانت مقصودة بالا تلاف بخلاف المشفوع لان شراءه من غير  
رضا الشفيع مكروه وملكه ينتقض من غير رضا فاشبه البيع الفاسد اه ولو أخرجه المشتري  
من العدو عن ملكه بعوض يأخذه المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال  
كالصلح عن دم أو هبة أخذه بقيمة ولا ينتقض تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري  
فينتقض تصرف المشتري لاجله والتقييد بالعين اتفاقا لان اليد لو قطعت والحكم كذلك ولو ولدت  
التجارة عند المشتري فاعتق المشتري أحدهما أخذ الباقي منهما بجميع الثمن لان الغداء  
لا يتوزع ما بقي شيء من الاصل أو ما تولد منه وعن محمد ان أعتق الام أخذ الولد بحصته من الثمن  
وليس الولد كالارث كذا في المحيط وفي المغرب فقأ العين غارها بان شق حديقها والقلع أن يترع  
حديقها بعروقها والارث دية الجراحات والجمع أروش اه (قوله فان تكررا الاسر والشراء أخذ  
الاول من الثاني بشمته ثم القديم بالثمنين) يعني لو أسر العبد مرتين واشتراه في المرة الاولى رجل وفي  
الثانية رجل آخر كان حق الاخذ من المشتري الثاني للمشتري الاول بما اشترى لان الاسر ورد على  
ملكه وأفاد أنه ليس للمالك القديم أن يأخذه من المشتري الثاني ولو كان المشتري الاول غائبا  
أو كان حاضرا الا أنه أي عن أخذه لان الاسر ما ورد على ملكه فاذا أخذ المشتري الاول من الثاني  
بشمته فقد قام عليه بالثمنين فكان للمالك القديم أن يأخذ بالثمنين ان شاء من المشتري الاول لانه  
قام عليهم ما وأفاد بتعبيره بالأخذ المفيد للتخلص أن المشتري الاول لو اشتراه من الثاني ليس للقديم  
أخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم  
وانما ملكه بالشراء الجديد منه وقيد بتكرار الشراء لان المشتري الاول لو كان وهبه له أخذه مولاه  
من الموهوب له بقيمة كالوهب الكافر لمسلم وقيد بتكرار الاسر لانه لو لم يتكرر كما اذا باع المشتري  
من العدو والعبد من غيره أخذه المالك القديم من الثاني بالثمن الذي اشتراه به ان مثليا فمثله وان قيميا  
بان كان اشتراه مقايضة بقيمته لان المشتري الثاني قائم مقام المشتري الاول وليس للقديم أن  
ينقض العقد الثاني فبأخذه من المشتري الاول بالثمن للمولى الارواية ابن سماعة عن محمد وظاهر  
الرواية الاولى والوجه في المبسوط (قوله ولا يملك كون حرا ومدينا وأم ولدنا ومكاتبنا وذلك عليهم  
جميع ذلك) يعني بالغلبة لان السبب انما يفيد للملك في محله والمحل المال المباح والحرم معصوم  
بنفسه وكذا من سواه لانه ثبت الحرية فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء  
على جنائيتهم وجعلهم ارقاء ولا جناية من هؤلاء ويتفرع على علم ملكهم هؤلاء ما أنهم لو أسروا أم ولد  
لمسلم أو مكاتبا أو مديرا ثم ظهر على دارهم أخذه مالكة بعد القسمة بغير شيء وعوض الامام من وقع  
في قسمه من بيت المال قيمته ولو اشترى ذلك تاجر منهم أخذه منه بغير ثمن ولا عوض (قوله وان

فان تكررا الاسر والشراء  
أخذه الاول من الثاني  
بشمته ثم القديم بالثمنين  
ولا يملك كون حرا ومدينا  
وأم ولدنا ومكاتبنا وذلك  
عليهم جميع ذلك وان



ند اليهم جل فأخذوه ملكوه  
ملكوه وان أبق اليهم قن  
لا ولوأبق بفرس ومتاع  
فاشترى رجل كله منهم  
أخذ العبد مجانا وغيره  
بالثمن وان ابتاع  
مستأمن عبدا مؤمنا  
وأدخله دارهم أو آمن  
عبد ثمة فجاءنا أو ظهرنا  
عليهم عتق

ند اليهم جل فأخذوه ملكوه) لتحقيق الاستيلاء اذ لا يد البهائم لتظهر عند الخروج من دارنا والتقييد  
بالجل اتفاقا وانما المقصود الدابة كما عبر بها في المحيط وفي المغرب ند البعير نقر ندودا من باب  
ضرب (قوله وان أبق اليهم قن لا) أي لا يملك كونه بالأخذ عند أي حنيقة وقال لا يملك كونه لان  
العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا أخذوه من دار الاسلام ملكوه وله أنه ظهرت يده  
على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتبار له لتحقيق يد المولى عليه ~~مكتنا~~ من الانتفاع  
وقد زالت يد المولى فظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد في  
دار الاسلام لان يد المولى باقية لقيام يدها لدار فخرج ظهور يده واذ لم يثبت الملك لهم عنده يأخذه  
المالك القديم بغير شيء موهوبا كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة وبعد القسمة يؤدي عوضه  
من بيت المال لانه لا يمكن اعادة القسمة لتفرق الغايبين وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك  
جعل الا ببق لانه عامل لنفسه اذ في زعمه انه ملكه أطلق في المالك لقن فشمع المسلم والذي وأطلق  
القن وهو مقيد بكونه مسلما لانه لو ارتد فابق اليهم فأخذوه ملكوه اتفاقا ولو كان كافرا من  
الاصل فهو ذمي تبع لمولاه وفي العبد الذي اذا أبق فولان ذكره بحمد الأئمة كذا في فتح القدير وفي  
شرح الوقاية الخلاف فيما اذا أخذوه قهرا أو قيدوه وأما اذا لم يكن قهرا فلا يملك كونه اتفاقا اه (قوله  
ولو أبق بفرس أو متاع واشترى رجل كله منهم أخذ العبد مجانا وغيره بالثمن) يعني عند الامام رضي  
الله عنه وقال لا يأخذ العبد وماله بالثمن اعتبارا بحالة الاجتماع بحالة الانفراد وقد بينا الحكم في  
كل فرد ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ماله لقيام الرق المانع للملك  
بالاستيلاء كغيره وفي القاموس المتاع المنفعة والسلعة والأداة وما تمتعت به من الخواشي اه والمراد  
الثاني هنا (قوله وان ابتاع مستأمن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم أو آمن عبدا ثمة فجاءنا أو ظهرنا  
عليهم عتق) بيان لمستأمنين الاول أن الحر بي اذا دخل دارنا بآمان واشترى عبدا مسلما وأدخله  
دار الحرب عتق عند أي حنيقة وقال لا يعتق لان الازالة كانت مستحقة بطريق معين وهو البيع  
وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقى في يده عبدا ولا ي حنيقة رجه الله أن تخلص المسلم عن ذل الكافر  
واجب في مقام الشرط وهو تبان الدارين مقام العلة وهو الاعتاق تخلصه كما يقام مضى ثلاث  
حيض مقام التفريق فيما اذا أسلمت المرأة في دار الحرب قيد بكون الحر بي ملكه في دار الاسلام لان  
العبد المسلم اذا أسره الحر بي من دار الاسلام وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقا أما عندهما فظاهر  
وأما عنده فللمانع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم وعلى الخلاف السابق لو أسلم عبد  
الحر بي ولم يهرب الى دار الاسلام حتى اشتراه مسلم أو ذمي أو حر بي في دار الحرب يعتق عنده خلافا لهما  
لان العتق في دار الحرب يعتمد زوال القهر الخاص وقد عدم اذ زال قهره الى المشتري فصار كالمو كان  
في يده وله أن قهره زال حقيقة بالبيع وكان اسلامه يوجب ازالة قهره عنه الا أنه تعذر الخطاب  
بالازالة فاقم ماله أثر في زوال الملك مقام الازالة وهو البيع والتقييد بإيمان العبد اتفاقا اذ لو كان  
ذميا والحكم كذلك لانه يحير على بيعه ولا يمكن من ادخاله دار الحرب كما في النهاية لو أسلم عبد  
الحر بي ثم خرج اليها أو ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار  
لما روي أن عبيدا من عبيد الطوائف أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقتضى  
بعثهم وقال هم عتقاء الله تعالى بوقيد بخبر وجهه أو ظهورنا لانه اذا أسلم ولم يوجده فهو رقيق الى أن  
يشترى به مسلم أو ذمي فيعتق وفي شرح الطحاوي اذا لم يوجده لم يعتق الا اذا عرض المولى على البيع من



مسلم أو كافر فثبت يعتق العبد قبل المشتري بالبيع أو لم يقبل لانه لما عرضه فقد رضى بزوال ملكه  
والتقسيد ببيعانه في دار الحرب اتفاقى اذ لو خرج مراغما لمولاه فامن في دار الاسلام فالحكم كذلك  
بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه أو بامر له حاجته فأسلم في دارنا فان حكمه ان يبيعه الامام ويحفظ عنه  
لمولاه المحررى لانه لما دخل بامان صارت رقبته داخلة فيه كما لو دخل سيده به وبما معه من المال  
وفي شرح الطحاوى ولا يثبت ولاء العبد الخارج اليها مسلما لاحد لان هذا اعتق حكيمى والله سبحانه  
وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب المستامن

آخره عن الاستيلاء لان الاستيلاء يكون بالقهر والاستثمان يكون بعد القهر (قوله دخل تاجرنا  
ثم حرم تعرضه لشيء منهم) أى دخل المسلم دار الحرب بامان وعبر عنه بالتاجر لانه لا يدخل دارهم  
الا بامان حفظا لماله وانما حرم عليه لانه ضمن بالاستثمان ان لا يتعرض لهم والتعرض بعد ذلك يكون  
عذرا والغدر حرام الا اذا غدر به ملكهم فأخذ ماله أو حبسه أو فعل غيره بعلم الملك ولم ينعه لانهم هم  
الذين نقضوا العهد قيد بالتاجر لان الاسير يباح له التعرض وان أطلقوه طوعا لانه غير مستامن  
فهو كالمخلص فيجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفرج لانه لا يحمل الا بالملك  
ولا ملك قبل الاحراز بدارنا الا اذا وجد من لم يملكه أهل الحرب من امرأته وأمه ولده ومدبرته  
فيباح له وطؤها الا اذا وطئهن أهل الحرب فتجب العدة للشبهة فلا يجوز وطؤها حتى تنقضى  
عدته بخلاف أمته المأسورة لا يحمل وطؤها مطلقا لانها مملوكة لهم وأطلق الشيء فشمع النفوس  
والاموال حتى أمة التاجر المأسورة لانها من أملاكهم ولا يدخل تحت زوجه وأمه ولده ومدبرته  
لانهم غير مملوكات لهم فيجوز للتاجر التعرض لهن وكذا لو أغار أهل الحرب الذين فيهم مسلمون  
مستامنون على طائفة من المسلمين فأسروا ذراريهم فربوا بهم على أولئك المستامين وجب عليهم  
ان ينقضوا عهودهم ويقاتلوهم اذا كانوا يقدرون عليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقربهم في أيديهم  
تقربا على الظلم ولم يضمنوا ذلك لهم بخلاف الاموال لانهم ملكوها بالاحراز وقد ضمنوا لهم ان  
لا يتعرضوا لاموالهم وكذا لو كان الماسخوذ ذراري الحوارج لانهم مسلمون ومن الفروع النفيسة  
ما في المبسوط لو أغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي فيهم المسلم المستامن لا يحمل له قتال  
هؤلاء الكفار الا ان خاف على نفسه لان القتال لما كان تعريضاً لنفسه على الهلاك لا يحمل الا  
لذلك أو لاعلاء كلمة الله وهو اذا لم يخف على نفسه ليس قتال هؤلاء الاعلاء كلمة الكفر اه وفي  
الهيوط مسلم دخل دار الحرب بامان فجاء رجل من أهل الحرب بأمه أو بام ولده أو بجمته أو بخالنه قد  
قهرها ببيعها من المسلم المستامن لا يشتريها منه لان الحرى ان ملكها بالقهر فقد صارت حرة فاذا باعها  
فقد باع الحرة ولو قهر حرى ببعض احرارهم ثم جاء بهم الى المسلم المستامن فباعهم منه بنظر ان كان  
الحكم عندهم ان من قهر منهم صاحبه فقد صار ملكه جازا لانه باع المملوك وان لم يملكه لا يجوز  
لانه باع الحر (قوله فلو أخرج شيئا ملكه ملكا محظورا فيتصدق به) لو ردد الاستيلاء على مال مباح  
الا انه حصل بسبب الغدر فوجب ذلك خبثا فيه فيؤمر بالتصدق به وهذا لان المحظور فيه لا يمنع انعقاد  
السبب على ما بيناه أو اذا با المحظور مع وجوب التصديق انه لو كان الماسخوذ غسدا جارية لا يحمل له وطؤها  
ولا للمشتري منه بخلاف المشتراة شراء واسدا فان حرمة وطئها على المشتري خاصة وتحمل للمشتري منه

### باب المستامن

دخل تاجرنا ثم تعرضه  
لشيء منهم فلو أخرج شيئا  
ملكه ملكا محظورا  
فيتصدق به

### باب المستامن



فان أدانه حربى أوادان  
حربيا أوغصب أحدهما  
صاحبه وخرج الينالم  
يقض بشئ وكذا لو كانا  
حربين فعلا ذلك ثم  
استأمنوا وان خرجا مسلمين  
قضى بالدين بينهما  
لا بالغصب مسلمان  
مستأمنان قتل أحدهما  
صاحبه تجب الديّة في  
ماله والكفارة في الخطأ  
ولاشئ في الأسيرين سوى  
الكفارة في الخطأ كقتل  
مسلم أسلمة

(قوله والظاهر عدم  
تخصيصه بالبيع وانه  
لا يشمل القرض) كذا في  
بعض النسخ وفي بعضها  
وظاهره تخصيصه بالبيع  
وانه لا يشمل القرض وفي  
بعضها وظاهره عدم  
تخصيصه بالخ وهاهو  
المناسبات قال في النهر  
بعد ذكره ما في القاموس  
لكن في المغرب أدته  
ودينته أقرضته وعلى هذا  
فما في الكتاب يشمل  
القرض أيضا لكن في  
طلبة الطلبة ادان  
بالتشديد من باب  
الافتعال أى قبل الدين  
والدين غير القرض لان  
القرض اسم لما يقرض  
ويقبض والدين اسم لما  
يصير في الذمة وقد قيل  
ان اسم الدين شامل لجميع

لان المنع منه لثبوت حق البائع في حق الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه ذلك لانه باع بيعا صحيحا  
فلم يثبت له حق الاسترداد وهناك الكراهة للغد والمشتري الثاني كالأول فيه وفي الولو الجنية مسلم  
تزوج امرأة في دار الحرب وكانت كافرة فأعطى للاب صداقها فاضمر في قلبه أنه يبيعها فخرج بها الى  
دار الاسلام فأراد يبيعها فالبيع باطل وهي حرة يريد به اذا خرجت معه طوعا لان أهل الحرب انما  
يملكون بالقهر في دار الحرب فاذا لم يقهر في دار الحرب ونجحت معه الى دار الاسلام بغير قهر لا تصير  
ملكاه اه وفي فتح القدير وعلم انهم أخذوا في تصويرها ما اذا ضمير في نفسه انه يخرجها لبيعها  
ولا بد منه لانه لو أخرجها كرها لالهدا الغرض بل لاعتقاده ان له أن يذهب بزوجه حيث شاء اذا  
أوفاهما بمهرها ينبغي ان لا يملكها اه وقيد بالاخراج لانه اذا غصب شيئا في دار الحرب وجب عليه  
التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فاقبضه المشتري شرافا سدا كذا في المحيط (قوله فان أدانه حربى  
أوادان حربيا أوغصب أحدهما صاحبه وخرج الينالم يقض بشئ) أما الادانة فلان القضاء يعتمد  
الولاية ولا ولاية وقت الادانة أصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى  
من افعاله وانما التزم ذلك في المستقبل وأما الغصب فلا نه صار ملكا للذي غصبه واستولى عليه  
لمصادقته ما لا غير معصوم على ما بينا قيد بالقضاء لان المسلم يقضي برد المغصوب وان كان لا يحكم عليه به  
لانه غدر كذا ذكره الشارح وسكت عن الافتاء بقضاء الدين وفي فتح القدير يقضي بانه يجب عليه قضاء  
الدين فيما بينه وبين الله تعالى وذكر الشارحون ان الادانة البيع بالدين والاستئذانة لا يتبع  
بالدين والظاهر عدم تخصيصه بالبيع وانه لا يشمل القرض لما في القاموس ادان واستدان وتدين  
أخذ دينا والدين ماله أجل ومالا أجل له فقرض وادان اشترى بالدين أو باع بالدين ضد اه مع  
انه في الحكم هنالا فرق بينهما لان أحدهما لو أقرض الآخر في دار الحرب شيئا ثم خرجا لم يقض  
بشئ (قوله وكذلك لو كانا حربيين فعلا ذلك ثم استأمنوا) أى الادانة والغصب ثم دخلا دارا بأمان لم  
يقض بشئ لما بيناه وفي المحيط خرج حربى مع مسلم الى العسكر وادعى المسلم انه أسير وقال كنت  
مستأمنا فالقول للحربى الا اذا قامت قرينة ككونه مكتوبا أو مغسولا أو كان مع عديمي المسلمين  
(قوله وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغصب) أى أسلم الحربيان في دار الحرب ثم خرجا  
مسلمين بعد الادانة أو الغصب لان المدانة وقعت صحيحة لوقوعها بالتراضي والولاية ثابتة حالة القضاء  
لا لتمامهما الاحكام بالاسلام وأما الغصب فلما بيناه انه ملكه ولا خيب في ملك الحربى حتى يؤمر  
بالرد وقد قدمنا ان المسلم اذا دخل دارهم بأمان فادانه حربى أوغصب منهم شيئا يقضى بالرد وان لم يقض  
عليه (قوله مسلمان مستأمنان قتل أحدهما صاحبه تجب الديّة في ماله والكفارة في الخطأ) أى  
تجب الديّة في مال القاتل لا على العاقلة سواء كان القتل عمدا أو خطأ أما الكفارة فلا تطلق الكتاب  
به والديّة لان العصمة ثابتة بالا حرا بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالأمان وانما لا يجب  
القصاص لانه لا يمكنه استيفاؤه لا بمنعة ولا بمنعة بدون الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار  
الحرب وانما تجب الديّة في ماله في العمد لان العمد لا تقتل العمد وفي الخطأ لانه لا قدرة لهم على  
الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها (قوله ولا شئ في الأسيرين سوى  
الكفارة في الخطأ كقتل مسلم مسلما أسلمة) وهذا عند أى حنفية وقالوا في الأسيرين الديّة في الخطأ  
والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل بعارض الاستئمان وامتناع القصاص لعدم  
المنعة وتجب الديّة في ماله لما قلنا ولا يخيّف ان بالاسر صار تبعا لهم لصيرورته مقهورا في أيديهم



ولهذا يصير مقبلا باقامتهم ومسا فراسفرهم فبطل الاحراز أصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر إلينا وهو المشبه به في المختصر ونخص الخطأ بالكفارة لأنه لا كفارة في العهد عندنا والله أعلم

**(فصل في تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر)** (قوله لا يمكن مستامن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان أوجز به لانه يصير عينا لهم وعونا علينا فتلحق المضرة بالمسلمين ويمكن من الإقامة السيرة لان في منعها قطع الميرة والمجلب وسد باب التجارة ففصلنا بينهم ما بسنة لانها مودة تحب فيها الجزية فتكون الإقامة مصلحة الجزية قيد بالمستامن لانه لو دخل دارنا بلا أمان فهو وما معه فيء فان قال دخلت بأمان لم يصدق وأخذوا وقال أنا رسول وأن وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة تعرف ذلك كان آمنا فان الرسول لا يحتاج الى أمان خاص بل بكونه رسولا يأمن وإن لم يعرف فهو زور فيكون هو وما معه فيئا وإن دخل دار الاسلام بلا أمان فأخذوا واحدا من المسلمين لا يختص به عند أي حنيفة بل يكون فيئا لجماعة المسلمين وظاهر قولهما انه يختص به ولو دخل الحرم قبل أن يؤخذ فعند أبي حنيفة يؤخذ ويكون فيئا للمسلمين وعلى قولهما لا ولكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤذى ولا يخرج كذا في فتح القدير وفي المحيط اذا دخل دارنا بلا أمان فهو فيء عند الامام أخذ قبل الاسلام أو بعده وعندهما ان أسلم قبل الأخذ فهو حر ولو رجع هذا الحر بي الى دار الحرب خرج من أن يكون فيئا وطاحرا ولو قال رجل من المسلمين أنا آمنتم لم يصدق الا أن يشهد رجلان غيره انه آمنه (قوله فان مكث سنة فهو ذمي) ان مكث السنة المضروبة فهو ذمي لانه لما أقامها بعد تقدم الامام اليه صار ملتزما للجزية فيصير ذميا فإرادته من السنة ما وقتسه الامام له سواء كانت سنة أو أقل كالشهر والشهرين وظاهر ما في الكتاب ان قول الامام له ما ذكر شرط لكونه ذميا فلو مكث سنة قبل مقال الامام له لا يكون ذميا وبه صرح العتابي فقال لو أقام سنين من غير أن يتقدم الامام اليه فله الرجوع قبل ولفظ المبسوط يدل على خلافه والوجه الاول كما في فتح القدير ودل كلامه على انه لا جزية عليه في حول المثلث لانه انما صار ذميا بعده فتجب في الحول الثاني الا أن يكون شرط عليه انه ان مكث سنة أخذها منه وقد ذكرنا ان من أحكام الذمي جريان القصاص بينه وبين المسلم وضمنان المسلم قيمة خره وخنزيره اذا أتلفه ووجوب الدية عليه اذا قتله خطأ ووجوب كف الأذى عنه حتى قال في فتح القدير بتحريم غيبته كما تحرم غيبة المسلم وفي فتح القدير واذا رجع الى دار الحرب لا يمكن أن يرجع معه سلاح اشتراه من دار الاسلام بل بالذي دخل به فان باع سيفه واشترى به قوسا ونشابا أو رمحا لا يمكن منه وكذا لو اشترى سيفاً أحسن منه وإن كان مثل الاول أو دونه يمكن ولومات المستامن في دارنا وقف ماله لورثته فاذا قدموا وبرهنوا أخذوه ولو كان الشهود أهل ذمة أخذ منهم كفلا ولا يقبل كتاب ملكهم (قوله فلم يترك أن يرجع اليهم) أي لا يمكن المستامن بعد الحول من الرجوع الى أهل الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لكونه خلفا عن الاسلام كيف وان فيه قطع الجزية وجعل ولده حرا علينا وفيه مضرة بالمسلمين وظاهره انه لا يمكن من العود الى دار الحرب للتجارة أول قضاء حاجة ولو بعدت المدة وهو يقتضي منع الذمي من دخول دار الحرب (قوله كما لو وضع عليه الخراج) أي فلا يمكن من العود الى دار الحرب لان خراج الارض بمنزلة خراج الرأس فاذا التزمه صار ملتزما للمقام في دارنا قيد بوضعه لان مجرد الشراء لا يصير ذميا لانه قد يشترى بها للتجارة ومعه الشارح وهو ظاهر الرواية كما في السراج الوهاج وفسر في البناء بوضعه بالتوظيف عليه

**(فصل في لا يمكن مستامن أن يقيم فينا سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية فان مكث بعده سنة فهو ذمي فلم يترك أن يرجع اليهم كما لو وضع عليه الخراج)**

ما يجب في الذمة بالعقد والاستهلاك أو بالاستقراض كذا في السراج وحاصله ان من قصر المدائنة على البيع بالدين شدد ومن أدخل القرض ونحوه خفف وهو أولى اه

**(فصل في تأخير استئمان الكافر في قوله لانه يصير عينا لهم الخ)** قال الرملي هذه العلة تنادي بحرمة تمكينه سنة بلا شرط وضع الجزية عليه ان هو أقامها تأمل (قوله وان دخل دار الاسلام بلا أمان الخ) قال الرملي يؤخذ منه جواب حادثة الفتوى وهو انه يخرج كثيرا من سفن أهل الحرب جماعة منهم للاستقاء من الأنهر التي بالسواحل الاسلامية فيقع فيهم بعض منا فيأخذهم



(قوله بخلاف ما اذا كان على المالك) أي بان كان خراج وظيفة وهذا التفصيل هو الصواب كما بينه المرحوم في شرح السير الكبير فانه قال وان استأجرها واقام حتى زرعتها واخذ منها الخراج كان ذميا أيضا وهذا غلط بين فان الخراج لا يجب على المستأجر وانما يجب على الأجير الا ان يكون ١١٠ مراده خراج المقاسمة وذلك جزء من الخراج بمنزلة العشر فيكون على المستأجر عند عهد

كالعشر فأما خراج الوظيفة قدر اهرم في ذمة الأجير تجب باعتبار تمكنه من الانتفاع بالأرض اه ثم ذكر المسئلة أو آخر الكتاب في باب ما يصير به المحرري ذميا فقال ولو استأجر أرض الخراج فزرعتها فخرأجها على صاحبها لا على المزارع لان الخراج أو نكحت ذميا لآعكسه

يجب بازاء المنفعة والمنفعة في الحقيقة حصلت لرب الأرض لان البذل حصل له فلا يصير المحرري ذميا بالزراعة لان الخراج لم يؤخذ منه ولو كانت حراجهما مقاسمة بنصف الخراج فزرعتها المحرري ببذره فعند أبي حنيفة يجب خراج الأرض على المالك وعندهما على المزارع في الخراج لان خراج المقاسمة بمنزلة العشر ومن استأجر أرض العشر فزرعتها والعشر عنده على المالك وعندهما على المزارع في الخراج اه ملخصا

وفي فتح القدير والمراد بوضعه الزامه به وأخذ منه عند حلول وقته وهو بمباشرة السبب وهو زراعتها أو تعطيلها مع التمكن منها اذا كانت في ملكه أو زراعتها بالاجارة وهي في ملك غيره اذا كان خراج مقاسمة فانه يؤخذ منه لآمن المالك فيصير به ذميا بخلاف ما اذا كان على المالك ولا يظن بوضع الامام وتوظيفه أن يقول وظفت على هذه الأرض الخراج ونحوه لان الامام قط لا يقوله بل الخراج من حين استقرار وظيفة للأرض استمر على كل من صارت اليه واستمرت في يده اه وأطلق في وضع الخراج فشملى جميع أسباب التزامه فلواستعارها المستأمن من ذمى صار المستعير ذميا وفي التارخانية اذا اشترى المستأمن أرض خراج فعصبت منه فان زرعتها الغاصب لا يصير المستأمن ذميا والا فهو ذمى لوجوبه عليه والصحيح انه يصير ذميا في الوجهين وفي السراج لو زرع المحرري أرضه الخراجية فاصاب الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج وفي الهداية واذا الزمه خراج الأرض فبعد ذلك تلزمه الجزية لسنة مستقبلة لانه يصير ذميا بلزوم الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه (قوله أو نكحت ذميا) يعني فلا تمكن من الرجوع اليهم لانها التزمت المقام تبعاً للزوج فتكون ذمبة فيوضع الخراج على أرضها وتقيده الزوج بالذمى ليفيد انها تصير ذمبة اذا نكحت مسلما بالاولى كما في فتح القدير لان الكلام فيما اذا كانت كفاية كما في التارخانية وأفاد باضافة النكاح اليها أنه بمعنى العقد فتصير ذمبة بمجرد من غير توقف على الدخول كما أشار اليه الشارح وظاهر كلام المصنف أن النكاح حادث بعد دخولها دارنا وهو ليس بشرط فلو قال أو صار لها زوج مسلم أو ذمى لسكان أو لى ليشمل ما اذا دخل المستأمن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا لو أسلم وهي كاتبة بخلاف ما اذا أسلم وهي مجوسية وليشمل ما اذا تزوج مستأمن مستأمنة في دارنا ثم صار الرجل ذميا ولو أسلم وهي كاتبة ثم أنكرت أصل النكاح فأقام الزوج بينة من المسلمين أو من أهل الذمة على أصل النكاح أو أقرارها به في دار الحرب لم يلتفت القاضي الى هذه البينة وان برهن على اقرارها به في دارنا قبلت ومنعت من اللعاق كما لو أقرت بين يدي القاضي كذا ذكره السرخسي وذكر الهندواني انها تقبل مطلقا كذا في التارخانية (قوله لآعكسه) أي لا يصير المستأمن ذميا اذا نكح نصبة لانه يمكنه أن يطلقها فيرجع الى بلده فلم يكن ملتزما بالمقام وكذا لو دخلها بالامان فأسلمت فله أن يرجع الى دار الحرب وفي التارخانية لو طالبته بصداقها فان كان تزوجها في دار الاسلام فلها أن تمنعه الرجوع حتى يوفيهامهرها وان كان تزوجها في دار الحرب فليس لها ذلك اه ويعلم منه حكم الدين الحادث في دارنا بالاولى وظاهره أنها اذا منعتة للمهر فلم يقدر على وفائه حتى مضى حول كان ذميا وفي التارخانية لو ان جندا من أهل الشرك أو قوم من أهل الحصن استأمنوا وهم في جمعة القتال فامنواهم وصاروا في أيدي المسلمين فأرادوا أن ينصرفوا الى ما آمنهم في دار الحرب لم يتركوا وصاروا ذمة اه وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق انه جعل المحرري بالتزوج

وبه علم ان قوله في فتح القدير انه يؤخذ منه لآمن المالك مبنى على قولهما لا على قول الامام (قوله فلو قال أو صار لها الخ) لا يخفى ان لفظا صار يفيد الحدوث أيضا (قوله بخلاف ما اذا أسلم وهي مجوسية) أي فان القاضي يعرض عليها الاسلام فان أسلمت والافرق بينهما ولها ان ترجع بعد انقضاء عدتها كما في شرح السير الكبير (قوله حتى مضى حول كان ذميا) أي بناء على القول بانه لا يشترط تقدم الامام اليه وهو خلاف الوجه كما مر (قوله وقد تقدم في الهداية في آخر كتاب الطلاق) أي قبيل باب



النفقة عند قول المتن

ولا تسافر مطلقاً بولدها  
وقوله وقدمنا جوابه لم  
أرله جواباً هناك نعم قال  
في النهر هنا قال في النهاية  
وجدت بخط شيخني ليس  
في النسخة التي قوبلت  
مع نسخة المصنف هذه  
الجملة وما في بعض النسخ  
وقع سهواً اهـ يعني من  
الكاتب وهذا الجواب  
هو أيسر الاجوبة والله

فان رجوع الهم وله وديعة  
عند مسلم أو ذمي أو دين  
حل دمه وان أسراً ظهر  
عليهم فقتل سقط دينه  
وصارت وديعته فيثاوان  
قتل ولم يظهر أومات  
فقرضه ووديعته لورثته  
وان جاءنا حربي بأمان وله  
زوجة ثم وولد ومال عند  
مسلم أو ذمي أو حربي فاسلم  
هنا ثم ظهر عليهم فالكل في

تعالى الموفق اهـ (قوله  
وينبغي ترجيحه اهـ) قال  
في النهر أنت خير بيان  
تقديم قول أبي يوسف  
يؤذن بترجيحه وهذا لان  
الوديعة إنما كانت فيثا  
لما من انما في يده حكماً  
ولا كذلك الرهن اهـ  
قال بعض الفضلاء أقول  
لما كان الزائد على مقدار  
الدين في حكم الوديعة  
كان في يده حكمه كالحق

في دار الاسلام ذمياً فهو منقض لما ذكره هنا وقدمنا جوابه (قوله فان رجوع الهم وله وديعة عند  
مسلم أو ذمي أو دين حل دمه) أي فان رجوع المستامن الى دار الحرب فقد جازقته لانه ابطال امانه  
بالعود اليها وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذمياً أو بعد لانه الذي اذا لحق  
بدار الحرب صار حريباً كما سيأتي وجواز قتله بعوده ليس موقوفاً على كونه له دين أو دية فلو اسقطه  
لكان أولى (قوله فان أسراً وظهر عليهم سقط دينه وصارت وديعته فيثاوان قتل ولم يظهر أومات  
فقرضه ووديعته لورثته) بيان لحكم أمواله المتروكة في دار الاسلام اذا رجع الى دار الحرب فان  
امانه بطل في حق نفسه فقط وأما في حق أمواله التي في دارنا فباق ولهذا برده عليه ماله وعلى ورثته  
من بعده وفي السراج لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم اليه وحاصل المسئلة خمسة  
أوجه ففي ثلاثة يسقط دينه وتصير وديعته غنمة الاول ان يظهر واعي الدار وياً خسنوه الثاني ان  
يظهروا و يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسدياً من غير ظهور فقوله فان أسراً بيان للثالث وقوله أو يظهر  
عليهم بيان للاولين لانه أعم من أن يقتلوه أو لا لكن شامل لما اذا ظهر عليهم وهرب وان ماله يبقى  
له كما سيأتي فلا بد من التقيد في الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته غنمة  
لانها في يده تقدير الان يد المودع كيدته فيصير فيثاواناً بنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه  
بواسطة المطالبة وقد سقطت ويدين عليه أسبق اليه من يد العامة فتختص به فيسقط وينبغي أن  
تكون العين المغصوبة منه كدينه لعدم المطالبة وليست بدالغاصب كيدته ولم يذكر المصنف حكم  
الرهن قالوا والرهن للرهن بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يباع ويستوفى دينه والزائدة في  
للمسلمين وينبغي ترجيحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة وهي فيء فلو قال المصنف وصار  
ماله فيثاواناً أولى لانه لا يخص الوديعة لان ما عندك سر يكره ومضار به وما في يثته في دارنا كذلك  
وفي وجهين يبقى ماله على حاله فيأخذونه ان كان حياً أو ورثته ان مات الاول أن يظهر واعي الدار  
فيهرب الثاني ان يقتلوه ولم يظهر واعي الدار أو يموت لان نفسه لم تصرف مغنومة فكذلك ماله ولو عبر  
بالدين بدل القرض لكان أولى ليشمل سائر الديون ثم اعلم أن ماله وان كان غنمة لا خسر فيه وانما  
يصرف كما يصرف الحراج والجزية لانه ما خوذ بقوة المسلمين من غير قتال بخلاف الغنمة لانه مملوك  
بمباشرة الغنائم وبقوة المسلمين وفي التتار خانية وديعته في جماعة المسلمين عند أبي يوسف وقال  
محمد تكون فيثاواناً للسرية التي أسرنا الرجل ويعتق مسدبره الذي دبره في دارنا وأم ولده بأسره وفي  
المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب اهـ فينبغي ضبط المختصر بالبناء للجهول كما لا يخفى  
ولم أر حكم ما اذا كان على المستامن دين لمسلم أو ذمي ادانه له في دارنا ثم رجع ولا يخفى في انه باق لبقاء  
المطالبة وينبغي أن يوفي من ماله المتروك ولو صارت وديعته فيثاواناً (قوله وان جاءنا حربي بأمان  
وله زوجة ثم وولد ومال عند مسلم أو ذمي أو حربي فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكل في) بيان لحكم ما تركه  
المستامن في دار الحرب ثم صار من أهل دارنا لما باسلامه أو بصير ورثته ذمياً فتقيد به باسلامه في  
المختصر ليفهم منه حكم الآخر بالاولى أما المرأة وأولاده البكار فلانهم حريمون كالأولاد ابائنا  
وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملاً لما قلنا انه جزؤها وأما أولاده الصغار فلان الصغير إنما يتبع  
أباه في الاسلام عند اتحاد الدار ومع تباين الدارين لا يتحقق ولذا أطلق في الولد ليشمل الكبير  
والصغير والجنين ولو سبي الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعاً لآبيه لانها  
اجتمعت في دار واحدة بخلاف ما قبل اخراجه وهو في كل حال وأما أمواله فانها لا تصير محررة

ما في البحر وأما حديث الترجيح بتقديم القول فليس بمطرد كما لا يخفى على من تتبع اهـ ونحوه في حوائج أبي السعد وعن الحموي



وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر  
عليهم فولده الصغير حر  
مسلم وما أودعه عند مسلم أو  
ذمي فهو له وغيره في مومن  
قتل مؤمنا خطأ لأولى  
له أو حربيا جاءنا بامان  
فأسلم فديته على عاقلة  
للامام وفي العمد القتل  
أو الدية لا العفو  
باب العشر والخراج  
والجزية

أرض العرب وما أسلم أهلها  
أو فتح عنوة وقسم بين  
الغنائم عشرية

(قوله ولو اقتصر على  
المسئلة الاولى الخ) نظريه  
في النهر بعد قوله أو قتل  
حربيا أي لأولى له وبهذا  
تغابر موضوع المسئلتين  
وفي حاشية أبي السعود  
عن المحوى في النظر نظر  
اذا وجود الحربي في دار  
الحرب كلا وجوده الان  
يحضر فيسدى فيكون  
المسال له فليجرحه (قوله  
فأرثه لبيت المال) المراد  
بوضع ماله في بيت المال  
ليصرف مصارفه لان  
المصرح به ان بيت المال  
غير وارث عندنا (قوله  
لكن بعد الثاني) بالتاء  
المتناه والهمزة والنون  
المشدة أي التمثل  
باب العشر والخراج  
والجزية

بأحرار نفسه لا اختلاف الدارين فبقى الكل غنيمة وعم المودع لعدم الفرق فان قلت قوله عليه السلام  
عصوا مني دماءهم وأموالهم يخالفه قلت هذا باعتبار الغلبة يعني المال الذي في يده وما هو في معناه  
بالعرف لان من دأب الشرع ببناء الحكم على الغلبة كذا في النباية (قوله وان أسلم ثمة فجاءنا فظهر  
عليهم فولده الصغير حر مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في مومن) بيان لحكم متروك الحربي  
اذا أسلم في دار الحرب وجاء اليه مسلما وترك أمواله وأولاده ثم ظهرنا على أهل الحرب أما الولد الصغير  
فهو تباع لايه حين أسلم اذا الدار واحدة فكان حرا مسلما وما كان من وديعة له عند مسلم أو ذمي فهو له  
لانه في يد محترمة ويده كيدته وما سوى ذلك فهو في فاما المرأة وأولاده الكبار فلما قلنا وأما المال الذي  
في يد الحربي فلانه لم يصرمه صوما لان يد الحربي ليست يد محترمة وشمل غيره العين المقصوبة في يد  
المسلم أو الذمي فيكون في ثل العدم النباية كذا في فتح القدير (قوله ومن قتل مؤمنا خطأ لأولى له  
أو حربيا جاءنا بامان فأسلم فديته على عاقلة للامام) لانه قتل نفسا معصومة خطأ فيعتبر بسائر النفوس  
المعصومة ومعنى قوله للامام ان حق الاخذ له لانه لا وارث له لانه يملكه الامام بل يوضع في بيت المال  
وهو المقصود من ذكره ههنا والافهم القتل الخطأ معلوم ولذا لم ينص على الكفارة لما سياتي في  
الجنايات فانه لأولى له ولو اقتصر على المسئلة الاولى لشمات الثانية لان الحربي اذا أسلم في دارنا ولم يكن  
معه وارث فانه لأولى له وان كان له أولاد في دار الحرب (قوله وفي العمد القتل أو الدية لا العفو) أي لو  
قتل من لأولى له عمدا خيرا لامام ان شاء قتله وان شاء أخذ الدية لبيت المال لان النفس معصومة  
والقتل عمد والولى معلوم وهو السلطان لانه ولى من لأولى له كما في الحديث وأخذ الدية بطريق  
الصالح برضا القاتل لان موجب العمد هو القود عيننا وهذا الان الدية وان كانت أنفع للمسلمين من قتله  
لكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى هو ان ينزجر أمثاله عن قتل المسلمين وليس للامام العفو  
لان الحق للعامة ولا يته نظرية وليس من النظر استقاما حقهم من غير عوض وشمل كلامه اللقيط  
فان قتل خطأ فالدية للامام قتله الملتقط أو غيره وان قتل عمدا خير كما في الكتاب وهو قولهما وقال أبو  
يوسف ليس له القصاص لانه لا يخلو عن الوارث غالبا أو هو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها  
ولهما ان المجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ليس بولى لان الميت لا ينتفع به فصار كالعديم فتنتقل  
الولاية الى السلطان كما في الارث كذا ذكره الشارح وهو يفسدان من لا وارث له معلوم فأرثه  
لبيت المال وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهر اذا أوصى بجميع ماله لأجنبي  
فانه يعطى كل ماله وان احتمل محبي موارثه لكن بعد الثاني كما لا يخفى والله أعلم

### باب العشر والخراج والجزية

بيان لما يؤخذ من الذمي بعد بيان ما يصير به ذميا وذكر العشر تميم للوظائف المالية وقدمه  
لما فيه من معنى العبادة والعشر يضم العين واحدا العشرة والخراج اسم لما يخرج من غلة  
الارض أو الغلام ثم سمي ما يأخذه السلطان خراجا يقال فلان أدى خراج أرضه (قوله أرض العرب  
وما أسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين الغنائم عشرية) أما أرض العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم  
والخلفاء الراشدين رضي الله عنهم أجمعين لم يأخذوا الخراج من أرض العرب وتعقبه في النباية بانه  
ليس له أصل في كتب الحديث ولم يجب عنه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى أصل لانه لو أخذ منهم  
الخراج لنقل ولما لم ينقل دل على عدمه ولانه بمنزلة النفي فلا يثبت في أراضهم كما لا يثبت في رقابهم



وهذا لان وضع الخراج من شرطه ان يقرأ أهلها على الكفر كما في سواد العراق ومشركو العرب لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف وذكر في المغرب معزبا الى كتاب العشر والخراج أبو يوسف في الامالي حدود ارض العرب ما وراء حدود ارض الكوفة الى أقصى صخر باليمن وعن محمد بن عبد الله بن أبين الى الشام وما والاها وفي شرح القدرى قال الكرخي هي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية يعني البادية قال وقال محمد بن ارض العرب من العذيب الى مكة وعدن أبين الى أقصى حجر باليمن بمهرة وهذه العبارات مما أجده في كتب اللغة وقد ظهر ان من روى الى أقصى حجر بالسكون وقصره بالجانب فقد حرف لوقوع صخر موقعه وكانهم اذ كرا ذلك تأكيذا للتحديد ولا فهو عنه مندوحة اه ما في المغرب وجزيرة العرب يعني ارضها ومجتمعاتها وفي البناية العذيب بضم العين المهملة وفتح الذال المهملة وبالباء الموحدة ماء لثيم والجر بفتحين بمعنى العصرة ومهرة بفتح الهاء والسكون اسم رجل وقيل اسم قبيلة ينسب اليها الابل المهرية وسمى ذلك المقام به فيكون بمهرة بدلا من قوله باليمن اه وأما اذا سلم أهلها أو فتمت قهرا وقسمت بين الغائين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر أليق به لما فيه من معنى العبادة وكذا هو أحق حيث يتعلق بنفس الخراج والعنوة بالفتح القهر كذا في المغرب (قوله والسواد وما فتح عنوة وأقرأه عليه أفتح صلحا أفتح صلحا خراجية) أما السواد فالمراد به سواد العراق فلان عمر رضى الله عنه وضع عليه الخراج بحضور من الصحابة رضى الله عنهم وهو أشهر من ان ينقل فيه أثر معين وفي البناية المراد بالسواد القرى وبه صرح الترمذى وسمى السواد لخضرة أشجاره وزرعه وقال الا ترازى المراد من السواد المذكور سواد الكوفة وهو سواد العراق وحده من العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن العلب الى عبادان طولا وأما سواد البصرة فالاهواز وارس اه وتقدم ضبط العذيب وحلوان بضم الحاء اسم بلد والعلث بفتح العين المهملة وسكون اللام وبالناء المثناة قرية موقوفة على العلوية على شرفي دجلة وهو أول العراق وعبادان بتشديد الباء الموحدة حصن صغير على شط البحر وفي المثل ما وراء عبادان قرية وفي شرح الوحي طول سواد العراق مائة وستون فرسخا وعرضه ثمانون فرسخا ومساحته ستة وثلاثون ألف ألف جريب كذا في البناية وأما ما أقرأ أهلها عليها سواء فتمت قهرا أو صلحا فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج أليق به ويلحق بما أقرأه عليه ما نقل اليها غير أهلها من الكفار وانها خراجية كما ذكره الاسيحاى وأطلق المصنف فيما أقرأه عليه تبعا للقدوري وقيدته في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل اليها ماء الانهار لتكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي ارض عشر لان العشر يتعلق بالاراضي النامية ونماؤها بما فيها فيعتبر السقي بماء العشر أو بماء الخراج اه وهو مشكل لانا نقطع بان الارض التي أقرأه عليها لو كانت تسقى بعين أو بماء السماء لم تكن الا خراجية لان أهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم ارض عشرية ومعلوم ان العشرية قد تسقى بعين أو بماء السماء لا تبقى على العشرية بل تصبح خراجية في قول أبي حنيفة وأبي يوسف خلافا لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه كذلك أما في الابتداء فهو ايضا بمنع والعبارة التي نقلها عن الجامع في غاية البيان ليست كافي الهداية وقد أطلنا الحق في فتح القدير في تقريره ثم قال والاصل ان التي فتحت عنوة ان أقرأ الكفار عليها لا يوظف عليهم الا الخراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار

والسواد وما فتح عنوة  
وأقرأه عليه أفتح صلحا  
خراجية

(قوله من عدن أبين)  
قال الرملي هي مدينة  
معروفة باليمن أضيفت  
الى أبين بوزن أبيض وهو  
رجل من حمير عدن بها  
أى أقام كذا في نهاية  
ابن الاثير



(قوله وكذا اجعت الصعبة الخ) قال ازمل يؤخذ مما في فتح القدير أن ما يؤخذ في بلادنا الشامية مزارعة بالحصنة لأنها ليست  
 مملوكة للزراع تأمل وقد ذكر الشارح في رسالته التحفة المرضية أن الخراج يجب في الأرض الخراجية على أربابها إلى أن لا يبقى منهم  
 أحد فينتقل الملك إلى بيت المال فيؤجرها الإمام ويأخذ جميع الأجرة لبيت المال كذا وصارت لبيت المال واختار  
 السلطان استغلالها فإنه يؤجرها ويأخذ أجرتها من المستأجر لبيت المال فإذا اختار بيعها فله ذلك أماما مطلقا أو لمصلحة  
 كما بيناه اه قوله فيؤجرها الإمام يعني بنفسه أو نائبه ويعلم منه أنه ليس للزراعيين أن يؤجروها لأنفسهم بحال يأخذونه  
 لأنفسهم غير ما يأخذه الإمام من المستأجر إذا ولاية في ذلك ويظهر به جهل مزارعي الأراضى السلطانية وأراضى الوقف  
 ببلادنا بأجرة يأخذها المزارع لنفسه وأفتيت بعدم جوازه (قوله انما هو بدل اجارة لا خراج) ذكر في التتارخانية السلطان  
 إذا دفع أراضى لا مالك لها وهي النى ١١٤ تسمى الأراضى المملوكة إلى قوم ليعطوا الخراج حازو طريق الجواز أحد شيئين

وإذا كان كذلك والتفصيل في الأرض الحية التي لم تقسم ولم يقرأ أهلها عليها بأن أحياءا مسلم فان  
 وصل اليها ماء الأنهار فهي خراجية أو ماء عين ونحوه فعشرية اه وفي التبيين أن التفصيل في  
 حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من أى ماء سقى لأن الكافر لا يبدأ بالعشر فلا يتأني فيه  
 التفصيل في حالة الابتداء اجاما إلى آخره ومعنى قوله وأقرأ أهلها عليها أن الإمام أقرهم على ملكهم  
 للأراضى قال في الهداية وأرض السواد مملوكة لأهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وفي  
 التتارخانية فان أسلموا سقطت الجزية عن رؤسهم ولا يسقط الخراج عن أراضهم اه وإذا باعها  
 انتقلت بوظيفتها من الخراج وكذا إذا مات انتقلت إلى ورثته كذلك وإذا وقفها مال كها بقي الخراج  
 على حاله كما صرحوا بوجوبه في أرض الوقف وأرض الصبي والمجنون وفي الهداية أن عمر رضى الله عنه  
 وضع على مصر الخراج حين افتتحها عمرو بن العاص رضى الله عنه وكذا اجعت الصعبة رضى الله  
 عنهم على وضع الخراج على الشام اه وفي فتح القدير المأخوذ لا أن من أراضى مصر انما هو بدل  
 اجارة لا خراج الا ترى أن الأراضى ليست مملوكة للزراع وهذا بعدما قلنا أن أرض مصر خراجية  
 والله أعلم كانه لموت المالكين شيئا من غير اختلاف ورثة فصارت لبيت المال وينبغي على  
 هذا أن لا يصح بيع الإمام ولا شراؤه من وصي لبيت المال لشيئ منها لأن نظره في مال المسلمين  
 كنظره في مال اليتيم فلا يجوز له بيع عقاره الا للضرورة وعدم وجود ما ينفعه سواء قلنا كتبت في  
 فتوى رفعت إلى في شراء السلطان الأشرف برسباى الأرض ممن ولاه نظير بيت المال هل يجوز  
 شراؤه منه وهو الذى ولاه فكتبت اذا كان بالمسلمين حاجة والعياد بالله تعالى جاز ذلك اه كانه  
 أجاب لا يجوز كما لا يخفى وهو مبني على قول المتقدمين أما على قول المتأخرين المفتى به لا ينحصر  
 جواز بيع عقار اليتيم فيما ذكر بل فيه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه أو رغب  
 فيه بضعف قيمته فكذلك نقول للإمام بيع العقار لغير حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته على المفتى

لما أقامتهم مقام الملاك في  
 الزراعة واعطاء الخراج أو  
 الاجارة بقدر الخراج  
 ويكون المأخوذ منهم خراجا  
 في حق الإمام أجرة في  
 حقهم اه أقول يؤخذ  
 من هذا أنه لا عشر على  
 المزارعين في الأراضى  
 الشامية لأنها من الأراضى  
 المملوكة فان كان المأخوذ  
 منهم خراجا فهو لا يجتمع  
 مع العشر وان كان أجرة  
 فالمستأجر لا عشر عليه  
 عند الإمام وانما العشر  
 على المؤجر نعم عندهما  
 العشر على المستأجر لكن  
 هذا المأخوذ ليس أجرة  
 من كل وجه لأنه خراج  
 في حق الإمام تأمل (قوله  
 فكذلك نقول للإمام بيع

العقار الخ) قال في رسالته التحفة المرضية ثم ظاهر ما في الخلاصة يدل على جواز البيع للإمام مطلقا فانه قال في كتاب  
 البيوع من فصل الخراج ما نصه أرض خراج مات مال كها فللسلطان أن يؤجرها أو يأخذ الخراج من أجرتها وفي سير واقعات  
 الناطقى في باب الباء لو أراد السلطان أن يشتريها لنفسه بأمر غيره بان يبيعها ثم يشتريها منه لنفسه اه فقد أفاد جواز البيع ولم  
 يقيد بشئ مع انها ممت مال كها صارت لبيت المال اذا لفروض ان ليس لمالكها وارث بدليل انه قال السلطان ان يؤجرها ولو  
 خلف مال كها وارثا لكان الوارث هو المتصرف والخراج واجب عليه فيها ولو كان صغيرا لان الخراج يجب في أراضى الصبي لانه  
 مؤنة كما في أكثر الكتب وصرح الإمام الزيلعي في شرح الكتر بان للإمام ولاية عامة وله ان يتصرف في مصالح المسلمين  
 والاعتياض عن المشترك العام جائز من الإمام ولهذا الوباغ شيئا من بيت المال صح بيعه اه فقوله شيئا من بيت المال في سياق الشرط  
 فيع المنقول والعقار والدور والأراضى اه



(قوله ونماه فيما كتبناه الخ) حيث قال وأما إذا باعها بعدما صارت لبيت المال فانما باعها بعدما سقط الخراج عنها لعدم من يجب عليه لأنه كما صرحوا به يجب في الذمة لا في الخارج بدليل أنه يجب بالتمسك من الزراعة وقد قال في الخلاصة والخاتمة أن خراج الوظيفة هو أن يكون الواجب فيها شيئا في الذمة يتعلق بالتمسك من الانتفاع بالارض اه لا يقال ان الخراج وظيفة الارض لا يسقط أصلا لانقول هو كذلك مادامت الذمة صالحة للوجوب فاذا مات مالكيها ولم يخلف وارثا سقط لعدم المهل ولا يمكن الوجوب على المشتري من السلطان لان الخراج لا بد فيه من الالتزام ١١٥ حقيقة وهو ظاهر أوحكاما بان انتقلت

الارض اليه من وجب الخراج عليه لنفسه كيعة أوبيع السلطان عند غزوه ولم يوجد في مسئلتنا ولو قيل بوضع الخراج الآن على أرضه لم يجز لان المسلم لا يجوز وضع الخراج عليه ابتداء وان جاز بقاء ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قربه والبصرة عشرة وخراج جريب صلح للزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم

بالتزامه وانما وجب الخراج عليه فيما اذا جعل داره بستانا وسقاه بماء الخراج لما ان سقيه بماء الخراج التزام منه كافي شروح الهداية مع ان المذهب وجوب العشر مطلقا دون الخراج وهو الاظهر كما في غاية البيان لما ذكره ولو قيل بعوده لم يجز لان الساقط لا يعود

به وهذه مسألة مهمة وقع النزاع فيها في زماننا في تفتيش وقع من نائب مصر على الرزق في سنة ثمان وخمسين وتسعمائة حتى ادعى بعضهم بان المبيعات للاراضي من بيت المال غير صحيحة ليتوصل بذلك الى ابطال الاوقاف والخيرات وهو مردود بجماد كراه ثم قدم بعد ذلك بيسر شخص ولاية السلطان أمرا لاوقاف فطلب ان يحدد على اراضي الاوقاف خراجا متمسكا بان الخراج واجب في أرض الوقف وهو مردود عليه بما نقلناه عن المحقق ابن الهمام من ان الخراج ارتفع عن اراضي مصر انما أخذ منها أجرة قصارت الاراضي بمنزلة دور السكنى لعدم من يجب عليه الخراج فاذا اشتراها انسان من الامام بشرطه شراء صحيحا ملكها ولا خراج عليها فلا يجب الخراج عليه الخراج لان الامام قد أخذ البديل للمسلمين فاذا اوقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها ونماه فيما كتبناه في تلك السنة المسمى بالتحفة المرضية في الاراضي المصرية اه (قوله ولو أحيأ أرضا مواتا يعتبر قربه) أي لو أحيأ المسلم والمراد بالقرب انها ان كانت بقرب أرض الخراج فهي خراجية وان كانت بقرب أرض العشر فهي عشرية وهذا عند أبي يوسف لان ما قرب من الشيء أخذ حكمه كغناء الدار لصاحبها لا انتفاع به وان لم تكن ملكا له ولذا لا يجوز احياء ما قرب من العامر واعتبر محمد الماء فان أحيأها بماء الخراج فهي خراجية والافعشيرة قيدنا بالمسلم لان الكافر يجب عليه الخراج مطلقا كذا في الشرح وقد مناه اه (قوله والبصرة عشرة) نص عليها لان مقتضى ما سبق ان تكون خراجية لانها من حيز أرض الخراج لكن ترك القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم على توظيف العشر عليها كذا في غاية البيان وفيه نظر لان الحيز انما يعتبر في الارض المحيطة والبصرة لم تكن محيطة وانما فتحت عنوة بقياس ما مضى ان تكون خراجية كما أشار اليه في التبيين كما خرج عن القياس مكة المشرفة فان القياس وضع الخراج عليها لكونها فتحت عنوة ومع ذلك لم يوظف رسول الله صلى الله عليه وسلم عليها الخراج تعظيما لها ولا لاهلها فكما لارق على العرب فكذلك لا خراج على اراضيهم كذا في البنائية (قوله وخراج جريب صلح للزرعة صاع ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم) بيان للخراج الموظف وهذا هو المنقول عن عمر رضي الله عنه فانه بعث عثمان بن حنيف حتى يجمع سواد العراق وجعل حذيفة مشرفا فسمع فبلغ ستمائة وثلاثين ألف ألف جريب ووضع على ذلك ما قلناه وكان ذلك بحضور من الصحابة رضي الله عنهم من غير تكبير فكان اجماعا منهم ولان المؤن متفاوتة فالكرم اخفها

وليس هو من باب زوال المانع لان المقتضى لم يبق موجودا وهو الالتزام حقيقة أوحكاما اه ملخصا ثم قال في تلك الرسالة فان قلت ان الاراضي التي للزراعة لا تخلو عن مؤنة اما الخراج أو العشر وقد حكمت بسقوط الخراج فينبغي ان يجب العشر قلت نعم ينبغي وجوبه كما صرح به في البدائع وغيرها وصرحوا في الاصول بان العشر يجب في مال الوقف وصرح في خزائن الفقهاء من كتاب الوقف بان المتولي اذا دفع أرض الوقف مزارعة جازع عند صاحبه وكان العشر على ارباب الوقف فيما كان لهم وان كان الارباب مساكين انتهت وكذا صرح بوجوب العشر الخصاص وغيره وانما لم أجزم به في الاراضي المصرية الموقوفة لاني لم أر تنقلا في وجوبه اذا كانت الارض مشترقة من بيت المال اه (قوله كما خرج عن القياس مكة المشرفة الخ) فيه انها مشرفة الله تعالى من جزيرة العرب وقد أطلقوا انها



وفي جريب الكرم والنخل  
المتصل عشرة دراهم وان  
لم تطق ما وظيف نقص  
بمخلاف الزيادة

عشرية قاله بعض الفضلاء  
(قوله فيؤخذ فقير بما  
زرع) قال في التنازعانية  
أراد بالقير الصاع الذي  
كان على عهد رسول الله  
صلى الله تعالى عليه وسلم  
وهذا ثمانية أرطال  
بالعراقي وهو أربعة  
أمان وهذا قول أبي  
حنيفة ومحمد وهو قول  
أبي يوسف الأول ثم رجع  
أبو يوسف وقال هو خمسة  
أرطال وثلاث رطل وهو  
صاع أهل المدينة (قوله  
ولم يذ كر المصنف خراج  
المقاسمة لظهوره) قال  
الرملي هو كالسوظف  
مصرفا وكالعشر ما خذا  
لا فرق فيه بين الرطاب  
والزرع والكرم والنخل  
المتصل وغيره فيقيم  
الجميع على حسب ما تطبق  
الأرض من النصف أو  
الثلث أو الربع أو الخمس  
وقد تقرر ان خراج المقاسمة  
كالعشر لتعلقه بالخارج  
ولذا يتكرر بتكرار  
الخارج في السنة وانما  
يفارقه في المصروف فكل  
شيء يؤخذ منه العشر أو  
نصفه يؤخذ منه خراج  
المقاسمة وتجرى الاحكام  
التي قررت في العشر فيه

مؤنة والمزارع أكثرها مؤنة والرطاب بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها فيجعل الواجب في الكرم  
أعلاها وفي الزرع أدناها وفي الرطبة أوسطها والجريب أرض طولها ستون ذراعا وعرضها  
كذلك لكن اختلف في الذراع ففي كتب الفقه انه سبع قبضات وهو ذراع كسري يزيد على ذراع  
العامة بقبضة وفي المغرب انه ست قبضات والقبضة أربع أصابع اه وفي الكافي ما قيل  
الجريب ستون في ستين حكاية عن جر يهيم في أراضيهم وليس بتقدير لازم في الاراضي كلها بل  
جريب الارض يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلد متعارف أهله اه وهذا يقتضي ان  
يعتبر في مصر الفدان وانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكافي مردود والمعول عليه ما ذكرنا من  
التقدير كما في فتح القدير وقيد بصلاحيته لانه لا شيء في غير الصالح لها وأطلقه فشمع مازرعه صاحبه  
في السنة مرة أو مرارا أو لم يزرعه ولم يذ كرنا تقدير الصاع لالاكتفاء بما قدمه في صدقة الفطر من  
انه ثمانية أرطال وأطلقه فشمع كل مزروع فيه فيؤخذ فقير بما زرع حنطة أو شعير أو عدسا  
أو ذرة وهو الصحيح ولم يقدر الدرهم لالاكتفاء بما ذكره في الزكاة من ان العشرة منها بوزن سبعة مثاقيل  
وذكر العيني انه يعطى الدرهم من أجود النعود والرطبة بفتح الراء الاسفست الرطب والجمع رطاب  
وفي كتاب العشر البقول غير الرطاب وانما البقول مثل السكرات والرطاب هو القثاء والبطيخ  
والباذنجان وما يجري مجراه والاول هو المذ كر وفيما عندي من كتب اللغة فحسب كذا في المغرب  
وفي العيني الرطبة البرسيم اه وينبغي ان يفسر بما في كتاب العشر كما لا يخفى وأما المصنف رجه  
الله انه يؤخذ من الرطبة شيء من الخارج وقيد بالاتصال لانها لو كانت متفرقة في جوانب الارض  
ووسطها مزرعة فلا شيء فيها وكذا لو غرس أشجارا غير مثمرة ولو كان الأشجار ملتفة لا يمكن  
زراعة أرضها فهي كرم ذكره في الظهيرية وفي شرح الطحاوي لو أنبت أرضه كرم فعمله خراجها  
الى ان تطعم فاذا أطعمت فان كان ضعف وظيفة الكرم ففيه وظيفة الكرم وان كان أقل فنصفه  
الى ان ينقص عن فقير ودرهم وان نقص فعليه درهم وقير اه وفي البناية المتصل ما يتصل ببعضه  
ببعض على وجه تكون كل الارض مشغولة بها وفي الهداية وفي ديارنا وظفوا من الدراهم في الاراضي  
كلها وترك كذلك لان التقدير يجب ان يكون بقدر الطاقة من أي شيء كان اه قلت وكذا في  
غالب أراضي مصر لا يؤخذ خراجها الا دراهم بخلاف أراضي الصعيد وان غالب خراجها القمح ولم  
يذ كر المصنف ما سوى ذلك من الاصناف كالزعفران والبستان وغيره لانه يوضع عليها بحسب  
الطاقة لانه ليس فيه توظيف عمر رضى الله عنه وقد اعتبر في ذلك الطاقة فتعتبرها فيما لا توظيف  
فيه قالوا ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج لا يزداد عليه لان التنصيف عن الانصاف لما  
كان لنا ان تقسم الكل بين الغائمين والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأشجار  
ولم يذ كر المصنف خراج المقاسمة لظهوره فاذا من الامام عليهم جعل على أراضيهم نصف الخراج  
أو ثلثه أو ربعه قال في السراج الوهاج لا يزداد على النصف ولا ينقص عن الخمس (قوله وان لم تطق  
ما وظيف نقص بمخلاف الزيادة) أي وان لم تطق الارض ما جعل عليها من الخراج الموظيف السابق نقص  
عنها ما لا تطيقه وجعل عليها ما تطيقه بخلاف الزيادة على ما وظيفه عمر رضى الله عنه فانها لا تجوز وان  
طاقها الارض لقول عمر رضى الله عنه لعامله لعلكم جلتما الارض ما لا تطيق فقالا بل جلتاها  
ما تطيق ولو زدنا لا طاقت وهو دال على ما ذكرناه من الامرين أطلقه فشمع الاراضي التي صدر  
التوظيف فيها من عمر رضى الله عنه أو من امام بمثل وظيفة عمر وهو مجمع عليه وأما اذا أراد الامام



وفاقا ونجلا فاثم بحث انها لو لم تطلق الخمس لقلة الربيع وكثرة اللون ينقص وانه لو ١١٧ وقع الرضى على دراهم معينة أو على عدد

الاشجار ينبغي الجواز ثم  
نقل عن الكافي ليس  
للامام ان يحول الخراج  
الموظف الى خراج المقاسمة  
اه قال وكذلك عكسه  
فيما يظهر من تعليقه لانه  
قال لان فيه نقض العهد  
وهو حرام فاعتم هذا  
التحريف انه مفرد (قوله  
كذا أواده في الخلاصة)  
حيث قال فان كانت  
الارض لا تطبق ان يكون  
الخراج خمسة بان كان  
الخارج لا يبلغ عشرة يجوز  
ان ينقص حتى يصير مثل  
نصف الخارج اه وفي  
هذا الفرق بين الارضين

ولا خراج ان غلب على  
ارضه الماء أو انقطع أو  
أصاب الزرع آفة وان  
عطلها صاحبها أو أسلم  
أو اشترى مسلم أرض  
خراج يجب

التي وظف عليها عمر رضى  
الله تعالى عنه ثم نقص  
نزلها وضعفت الا ان أو  
غيرها كذا في فتح القدير  
(قوله ومنه يعلم ان  
الدودة والفأرة الخ) قال  
الرملي الحق في البرازية  
الجراذع لا يمكن دفعه  
وانه يسقطها كله الخراج

توظيف الخراج على أرض ابتداء وزاد على وظيفة رضى الله عنه فانه لا يجوز عند أبي حنيفة وهو  
الصحيح لان عمر رضى الله عنه لم يزد لما أخبره بزيادة الطاقة كذا في الكافي ومعناه ان الارض التي  
فتحت بعد عمر رضى الله عنه لو كانت تزرع الخنطة فإراد أن يضع عليها درهين وقفيزا وهي تطبقه  
ليس له ذلك ومعنى عدم الطاقة ان الخارج منها لم يبلغ ضعف الخراج الموظف فينقص منه الى  
نصف الخارج كذا أفاده في الخلاصة وظاهر ما في الكتاب ان النقصان عند الطاقة لا يجوز  
وليس كذلك فقد نقل في البناية عن الكاكي انه اذا جاز النقصان عند قيام الطاقة فعند عدم  
الطاقة بالطريق الاولى (قوله ولا خراج ان غلب على أرضه الماء أو انقطع أو أصاب الزرع آفة)  
لانه فات التمكن من الزراعة وهو النماء التقديرى المعتبر في الخراج وفيما اذا اصطلم الزرع آفة  
فات النماء التقديرى في بعض الحول وكونه ناميا في جميع الحول شرط كفاي الزكاة أو يدار الحكم  
على الحقيقة عند خروج الخارج أطلقه فشمّل ذهاب كل الخارج أو بعضه وهو مقيد بالاول أما  
في الثاني قال محمدان بقي مقدار الخراج ومثله بان بقي مقدار درهين وقفيزين يجب الخراج وان بقي  
أقل من مقدار الخراج يجب نصفه قال مشايخنا والصواب في هذا أن ينظر أولا الى ما أنفق هذا  
الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخارج فيحسب ما أنفق أولا من الخارج فان فضل منه شيء أخذ  
منه مقدار ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا لم يبق من السنة  
مقدار ما يمكنه أن يزرع الارض أما اذا بقي ذلك لا يسقط الخراج كذا في الفوائد وأطلق الآفة  
وهو مقيد بالآفة السماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحتراق وشدة البرد أما  
اذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كالقردة والسباع والانهام ونحو ذلك لا يسقط  
الخراج وقال بعضهم يسقط والاول أصح وذكروا كرشح الاسلام ان هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط  
كذا في السراج الوهاج ومنه يعلم ان الدودة والفأرة اذا أكلتا الزرع لا يسقط الخراج وقيد  
بالزرع وهو اسم للقائم لانه لو هلك بعد الحصاد لا يسقط كما أشار اليه شيخ الاسلام وقيد بالخراج  
لان الاجرة تسقط بالاوليين وأما بالثالث فذكر الولوجي في فتاواه اذا استأجر أرضا للزراعة سنة  
ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فواجب من الاجر قبيل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد  
الاصطلام يسقط لان الاجر انما يجب بازاء المنفعة شيئا فاستوفى من المنفعة وجب عليه  
الاجر وما لم يستوف انفسخ العقد في حقه وفي بعض الروايات لا يسقط شيء والاعتماد على ما ذكرنا  
فرق بين هذا وبين الخراج فانه يسقط اه قال شمس الأئمة ومما جدم من سير الاكامرة انهم اذا  
أصاب بعض زرع الرعيّة آفة غر مواله ما أنفق في الزراعة من بيت مالهم وقال التاجر شريك في  
الخسران كما هو شريك في الربح فادالم يهطه الامام شيئا فلا أقل من أن لا يغرمه الخراج اه (قوله  
وان عطلها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خراج يجب) أي الخراج أما الاول فلان التمكن  
كان ثابتا وهو الذي فوته قالوا من انتقل الى احسن الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى لانه  
هو الذي ضيع الزيادة كما اذا كانت صالحة للزعفران فزرع الشعير وهذا يعرف ولا يغى به كذا  
يتجر الظلمة على أخذ أموال الناس لاننا لو افترضنا ذلك يدعى كل ظالم في أرض ليس هذا شأنها انها  
كانت تزرع الزعفران فيأخذ خراجها فيكون ظلما وعدوانا قيد بكونه المعطل لانه لو منع

ولاشك ان الدودة والفأرة في معنى الجراد في عدم امكان الدفع وبمثل ما في البرازية صرح ملاسكين وفي النهر بعد أن نقل  
قوله ومنه يعلم الخ وأقول في كون الدودة ليست بآفة سماوية نظرا ظاهر بل لا ينبغي التردد في كونها سماوية وانه لا يمكن



الاحسن ان نزار عنها الى آخر كلامه واقول ان كان كثيرا غاليا لا يمكن دفعه بحيلة يجب أن يسقط به وان أمكن دفعه لا يسقط هذا هو المتعين للصواب (قوله وقيد بالخراج الموظف لأن كلامه فيه الخ) قال الرمي وكذلك لو هلك الخراج في خراج المقاسمة قبل الحصاد أو بعده فلا شيء عليه لمتعلقه بالخراج حقيقة وحكمه حكم الشريك شركة الملك فلا يضمن الا بالتعدي فاعلم ذلك فانه مهم ويكثر وقوعه في بلادنا وفي الخانية ما هو صريح في سقوطه بعد الحصاد في حصة رب الارض ووجوبه عليه في حصة الاكار مع فلا بان الارض في حصته بمنزلة المستأجرة وفي الولو الجنية ما يخالفه وما في الخانية أقوى مدركا وأوضح وجهها فليكن المعول عليه (قوله فلو عجز المالك عن الزراعة الخ) قال الرمي ١١٨ ثم لو عادت قدرته استردها الا ما من هي في يده ورد لها على صاحبها الا في البيع خاصة

صرح به في التاتارخانية نقلا عن الذخيرة (قوله وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية الخ) قال في التاتارخانية هذه المسئلة على وجهين الاول ان تكون الارض فارغة والجواب فيه انه ان بني من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها قبل ولا عشر في خارج أرض الخراج

دحول السنة الثانية فالخراج على المشتري والا فعلى البائع ثم اختلف المشايخ ان المعتبر زرع الحنطة أو الشعير أو أي زرع كان فالفتية أبو نصر يعتبر أي زرع كان والفتية أبو القاسم يعتبر زرع الحنطة أو الشعير وكذلك اختلفوا انه هل يشترط ادراك الربيع بكامله وفي واقعات الناطق في الفتوى

انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن وقيد بالخراج الموظف لأن كلامه فيه لانه لو كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل كذا في السراج الوهاج وأشار بنسبة التعطيل اليه الى أنه كان متمسكا من الزراعة ولم يزرع فلو عجز المالك عن الزراعة لعدم قوته وأسبابه فللا مام أن يدفعها الى غيره فزارعة وياخذ الخراج من نصيب المالك ويمسك الباقي للمالك وان شاء أجرها وأخذ الخراج من الاجرة وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فان لم يتمكن من ذلك ولم يجدهم يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج وهذا بخلاف وعن أبي يوسف يدفع للعاجز كفايته من بيت المال فيعمل فيها قرضا وفي جمع الشهيد باع أرضا خراجية فان بقي من السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والافعل البائع كذا في البنائية وقد قدمناه ان أرض مصر الآن ليست خراجية انما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح لو عطلها ولم يكن مستأجرا الهاولا جبر عليه بسببها وبه علم ان بعض المزارعين اذ ترك الزراعة وسكن في مصر فلا شيء عليه فإيه الله الظلمة من الاضرار به فخرام خصوصا اذا أراد الاستغال بالقرآن والعلم كجماوري الجامع الازهر وأما الثاني وهو ان أسلم من أهل الخراج فانه يؤخذ منه الخراج على حاله لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم وأما الثالث وهو ما اذا اشترى مسلم من ذمي أرض خراج فلما قلنا وقد صح ان العمارة رضى الله عنهم اشترى أراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها فدل على جواز الشراء وأخذ الخراج وادائه للمسلم من غير كراهية (قوله ولا عشر في خارج أرض الخراج) لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم كما رواه أبو حنيفة في مسنده ولان أحدا من أئمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجتماعهم حجة ولان الخراج يجب في أرض فتحت عنوة وقهرا والعشر يجب في أرض أسلم أهلها طوعا والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة وسبب الحقين واحد وهو الارض النامية الا انه يعتبر في العشر تحقيقه وفي الخراج تقديره ولهذا يضافان الى الارض وعلى هذا الخلاف الزكاة مع أحدهما والمحد والعقر والمجد والنفي والرجم وزكاة التجارة وصدة الفطر والقطع والضمان كذا في السراج الوهاج وكذا التيمم مع الوضوء وكذا الحمل مع الحيض والحيض مع النفاس (فروع) لا يتكرر الخراج بتكرار الخراج في سنة اذا كان موظفا وان كان خراج مقاسمة تكرر لمتعلقه بالخراج حقيقة كالعشر ولو وهب السلطان لانسان خراج أرضه ليس له أن يقبل وان

على انه مقدور بثلاثة أشهر ان بقيت يجب على المشتري والافعل البائع وهذا منه اعتبار زرع الدخن كان وادراك الربيع فان ربيع الدخن يدرك في مثل هذه المدة الوجه الثاني اذا كانت الارض مزروعة فان كان الزرع لم يبلغ بعد فباعها مع الزرع فالخراج على المشتري على كل حال وان كان الزرع قد بلغ وانعقد المحب وان هذا وما لو باع أرضا فارغة في المحكم سواء في نوادر ابن سماعة عن محمد بن رجل له أرض خراج باعها من رجل ومكثت عند المشتري شهر اثم باعها المشتري من رجل آخر ومكثت عنده شهرا أيضا ثم يبيع كل مشتر بعد شهر حتى مضت السنة ولم تسكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فليس على واحد خراج وفي الجبيل وان كان للارض ريعان خريفي وربيعي وسلم أحدهما للبائع والاخر للمشتري وتمكن كل واحد منهما من تحصيل أحده



الربيع لنفسه فالخراج عليهم اه ملخصا ونحوه في التجنيس من كتاب الزكاة (قوله والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصر فله) اي خلافا لما في الحاوي القدسي كما سيأتي في آخر الفصل الا في (فصل في الجزية) (قوله فلو حذف الفقير لكان أولى) قال في النهر منوع اذ لو اقتصر على قوله ومعتل لما افاد اشتراط القدرة على العمل في حق الغني وقد قال به فالتحقيق ان القدرة عليه في وسط الحال والغني معلومة من قوله بعد لا تحجب على زمن اه ولا يخفى عليك ان قول المؤلف فلو حذف الفقير اي مما سيأتي في قوله وفقير غير معتل بان يقول وغير معتل فيشمل الغني والفقير فيندفع ١١٩ حينئذ توهم تقييد الفقير فيما تر

بالمعتل وتوهم ان العمل شرط في الفقير فقط وهذا كلام ظاهر وكان صاحب النهر ظن ان المراد حذف المعتل مما مر كما يشعر به قوله اذ لو اقتصر على قوله ومعتل وقوله وقد قال به به وليس كذلك اذ لم يذكر المصنف المعتل فيما مر (قوله وينبغي اعتبارها في أولها) قال في النهر فصل في الجزية لو وضعت بتراض لا يعدل عنها والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه وتوضع على كتابي ومجوسي

كان مصر فله ان يقبل ولو ترك السلطان لانسأ خراج أرضه جاز عند أبي يوسف وقال محمد لا يجوز والفتوى على قول أبي يوسف ان كان صاحب الارض مصر فله ولو ترك له عشر أرضه لا يجوز بالاجماع ويخرجه بنفسه ويعطيه للفقراء والله أعلم

(فصل في الجزية) الجزية لو وضعت بتراض لا يعدل عنها لان الموجب هو التراضي فلا يجوز التعدي الى غير ما وقع عليه التراضي وقد صالح عليه السلام بني نجران على ألف ومائتي حله والجزية اسم لما يؤخذ من أهل الذمة والمجمع جزى كناية ولحق لانها تجزئ عن القتل أي تقضي وتكفي واذا قبلها سقط عنه القتل (قوله والا توضع على الفقير في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى الأكثر ضعفه) أي ان لم توضع بالتراضي وانما وضعت قهرا بان غالب الامام على الكفار وأقروهم على املاكهم ومذهبنما منقول عن عمر وعثمان وعلى رضي الله عنهم ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والانصار ولانه وجب نصرته للقاتلة فيجب على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لانه وجب بدلا عن النصره بالنفس والمال وذلك يتفاوت بكثرة الوفد وقلته فكذا ما هو بدله وظاهر كلامهم ان حد الغني والمتوسط والفقير لم يذكروا في ظاهر الرواية ولذا اختلف المشايخ فيه وأحسن الاقوال ما اختاره في شرح الطحاوي من ان من ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا فهو غني والمتوسط من يملك مائتي درهم فصاعدا والفقير الذي يملك ما دون المائتين ولا يملك شيئا وأشار بقوله في كل سنة الى ان وجوبها في أول الحول وانما الحول تخفيف وتسهيل وفي الهداية انه يؤخذ من الغني في كل شهر أربعة دراهم ومن المتوسط درهما ومن الفقير درهم وهذا الاجل التسهيل عليه لا بيان للوجوب لانه باول الحول كما ذكرنا كذا في البناءة واطلاق الفقير هنا كقضاء بما ذكره بعده من ان الفقير غير المعتل لا جزية عليه والمعتل هو القادر على العمل وان لم يحسن حرفة وفي السراج المعتل القادر على تحصيل الدراهم والدنانير بأي وجهه كان وان لم يحسن الحرفة وقال الكاكي والمعتل هو المكنتب والاعتمال الاضطراب في العمل وهو لا كساب فلو كان مريضاً في السنة كلها أو نصفها أو أكثرها لا تحجب عليه ولو ترك العمل مع القدرة عليه فهو كالمعتل كن قدر على الزراعة ولم يزرع وظاهر كلام المختصر ان القدرة على العمل شرط في حق الفقير فقط لقواه وفقير غير معتل وليس كذلك بل هو شرط في حق الكل ولذا قال في البناءة وغيرها لا يلزم الزمن منهم وان كان مغرطاً في اليسار وكذا لو مرض نصفها كما في الشرح فلو حذف الفقير لكان أولى وفي فتح القدير يعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة اه وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب (قوله وتوضع على كتابي ومجوسي

انما اعتبروا وجودها في آخرها لانه وقت وجوب الاداء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنيا أخذ منه جزية الاغنياء أو فقير أخذت منه جزية الفقير ولو اعتبر الاول لوجب اذا كان في أولها غنيا فقيرا

في أكثرها ان يجب جزية الاغنياء وليس كذلك نعم الاكثر كالكل اه وفي حاشية أبي السعود ما أورده على اعتبار الاول مشترك الزام اذ هو وارد أيضا على اعتبار الآخر لاقتضائه وجوب جزية الاغنياء اذا كان غنيا في آخرها فقيرا في أكثرها اه قلت الذي يظهر ان ما نقله في النهر قول آخر ليس مبنيا على اعتبار أول السنة وآخرها وهو مذكور في التنازع حانية عن الحانية ونصه الذي اذا كان غنيا في بعض السنة فقيرا في البعض قالوا ان كان غنيا في أكثر السنة تؤخذ منه جزية الاغنياء وان كان على العكس تؤخذ منه جزية الفقراء وان كان غنيا في النصف فقيرا في النصف تؤخذ منه جزية وسط الحال اه اذهو شامل لما اذا كانت هذه



الصفات في الاول والاخر فلا ينبغي ايراد هذا على الفتح ولا على المؤلف نعم بما يرد على المؤلف ما في الولا الجيسة وسيأتي من  
أن الفقير لو أيسر في آخر السنة أخذت منه وما يؤيد ما قلناه من التوفيق ما في القهستاني عن المحيط بسقط الباقي في جزية  
السنة اذا صار شيخا كبيرا أو فقيرا أو مريضا نصف سنة أو أكثر اه (قوله فلان النبي عليه السلام نشأ بين أظهرهم الخ) قال في  
النهر كذا قالوا وأنت خير بان هذا ١٢٠ يأتي في العربي اذا كان كتابيا (قوله فهم ليسوا بعربي الاصل) قال في النهر فيه

نظر اذا الكلام فحين كان  
عربي الاصل وقد تهود  
أو تنصر كورقة بن نوفل  
ويكفي في رده ما في أهل  
نجران وبني تغلب فتدبره  
ومراده بما مر كونه عليه  
السلام صاحب أهل نجران  
وعمر رضي الله تعالى عنه  
أخذ من بني تغلب وهم  
نصارى العرب وحاصله

ووثني عجمي لا عربي  
ومرتد وصبي وامرأة وعبد  
ومكاتب وزمن وأعمى  
وفقير غير معتل وراهب  
لا يتخالط

ان تعليلهم يشمل العربي  
الاصل اذا كان كتابيا  
وقول المؤلف فاهل  
الكتاب الخ ممنوع لانه  
لا يلزم من كونه كتابيا  
عدم كونه عربيا والجواب  
ان العربي حيث اطلق  
انصرف الى عربي الاصل  
وهم عبدة الاوثان فهو لا  
لا تؤخذ منهم الجزية أما  
من صار منهم كتابيا  
فتؤخذ منه لانه لا فرق  
في السكابي بين كونه

ووثني عجمي) أقوله تعالى من الذين أتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد الآية ووضع رسول  
الله صلى الله عليه وسلم الجزية على المجوس وأما عبدة الاوثان من الجهم فلانه يجوز استرقاقهم  
فيجوز ضرب الجزية عليهم اذ كل واحد منهم ما يشتمل على سلب النفس منهم فانه يكتسب ويؤدى الى  
المسلمين ونفقة في كسبه وان ظهر عليهم قبل وضع الجزية فهم ونساؤهم وصبيانهم في يجوز  
استرقاقهم لا فرق في ذلك بين الانواع الثلاثة كما في العناية وأشار بتقييد الوثني بالعجمي دون الاولين  
الى ان السكابي والمجوسي لا فرق فيهما بين العرب والجهم كما في العناية أيضا والسكابي شامل لليهود  
والنصارى ويدخل في اليهود السامرة لانهم يدينون بشريعة موسى صلوات الله وسلامه عليه الا  
انهم يخالفونهم في فروع ويدخل في النصارى الفرنج والارمن وفي الحانسة وتؤخذ الجزية من  
الصائفة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لما والمجوس عبدة النار والوثن ماله جنة من خشب أو حجر  
أو فضة أو جوهر ينحت والجمع أو ثان وكانت العرب تنصبها وتعبدها والجهم جمع العجمي وهو  
خلاف العربي وان كان فصيحاً ولا عجمي الذي في لسانه عجمة أي عدم افصاح بالعربية وان كان  
عربيا كذا في المعرب وفي السراج الوثن ما كان منقوشا في حائط ولا شخص له والصنم اسم لما كان  
على صورة الانسان والصلب ما لا نقش فيه ولا صورة تعبد (قوله لا عربي ومردوصي وامرأة  
وعبد ومكاتب وزمن وأعمى وفقير غير معتل وراهب لا يتخالط) أي لا توضع الجزية على هؤلاء  
أما شركو العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين أظهرهم والقرا نزل بلغتهم  
والعجزة في حقهم أظهر والمراد بالعربي في عبارته عربي الاصل وهم عبدة الاوثان وانهم أميون  
كما وصفهم الله تبارك وتعالى في كتابه فخرج السكابي كما قدمناه واهل الكتاب وان سبكتوا فيما  
بين العرب وتوالدوا هم ليسوا بعربي الاصل وأما المرتد عن بيابا كان أو أعجميا فلانه كفر بربه  
بعد ما هدى الى الاسلام ووقف على محاسنه فلا يقبل من الفريقين الا الاسلام أو السيف  
زيادة في العقوبة واذا ظهر عليهم ففساؤهم وصبيانهم في لان أبا بكر رضي الله عنه استرق نساء  
بني حنيفة وصبيانهم لما ارتدوا وقسمهم بين الغنائم الا ان نساءهم وذرائعهم يجبرون على الاسلام  
بخلاف ذرائع عبدة الاوثان ونسائهم ومن لم يسلم من رجالهم قتل لما ذكرنا وأما عدم وضعها على  
الصبي والمرأة فلانها وجبت بدلا عن القتل أو القتال وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الاهلية  
وأما عدم وضعها على المسلول فلانهما يدل عن القتل في حقهم وعن النصرة في حقنا وعلى  
اعتبار الثاني لا يجب فلا يجب بالشك وشمل العبد المدبر وأم الولد وقد وقع في الهداية ذكر أم الولد  
ولا ينبغي فان من المعلوم أن الجزية على النساء الاحرار فكيف بأم الولد وانما المراد ابن أم الولد وأفاد  
أنه لا يؤدى عنهم المولى لانهم تحمّلوا الزيادة بسببهم لانهم صاروا أغنياء به فلو أدوا عنهم لسكان  
وجوبها مرتين بسبب شي واحد وأما عدمها على العاجز فلانها وجبت بدلا عن القتال كما ذكرنا

عربيا أو عجميا كما مر لعموم قوله تعالى من الذين أتوا الكتاب فلم يشمل التعليل  
السابق لمعارضته للنص ثم رأيت في الشرنبلالية مانعه وفي العناية وترك القياس في السكابي العربي بما قدمناه من نص  
الآية ولولا ذلك لدخل في عموم قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لو كان يجري على عربي رقيق الحديث اه وعلمه لسكان اليوم وانما

فدخل



فدخل المغلوج والشيخ الكبير ولو كان له مال ولذا لم يحب على الراهب الذي لا يخاطب الناس ولو كان قادرا على العمل لانه لا يقتل والحزبية لا سقاطه وفي البناءة الزمن من زمن الرجل بزمن زمانة وهو عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه اه وأما عدم وضعها عن الفقير الذي لا يعمل فلان عثمان رضى الله عنه لم يوظفها عليه وذلك بحضرة من الصحابة رضى الله عنهم كالأرض الى لا طاقة لها وان الخراج ساقط عنها وغير المعتمل هو الذي لا يقدر على العمل والمعتمل المكتسب الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفة ويكتفى بصحته في أكثر السنة فان مرض نصفها فلا جزية عليه ولو أدرك الصبي أو أفاق المجنون أو عتق العبد أو برئ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا يوضع عليهم لان المعتبر أهليتهم وقت الوضع بخلاف الفقير اذا أبصر بعد الوضع حيث توضع عليه لانه أهل الجزية وانما سقطت عنه لجزه وفد زال كذا في الاختيار (فوله وتسقط بالاسلام والموت والتكرار) لانها عقوبة على الكفر وعقوبة الكفر تسقط بالاسلام ولا تقام بعد الموت ولا فرق في المسقط بين أن يكون بعد تمام السنة أو في بعضها وكذا تسقط اداعي أو زمن أو أقعد أو صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل أو اققر بحيث لا يقدر على نبي والعقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحمدود فلذا اذا اجتمعت عليه حولان تداخلت واختل في معنى التكرار والاصح انه اذا دخلت السنة الثانية سقطت جزية السنة الاولى لان الوجوب باستداء الحول بخلاف خراج الأرض فانه بائنه لسلامة الانتفاع في الجوهر الجزية تجب في أول الحول عند الامام اذا انها تؤخذ في آخره قبل تمامه بحيث يبقى منه يوم أو يومان وقال أبو يوسف تؤخذ الجزية حين تدخل السنة وبعض شهران منها قيد بالجزية لان الديون والاجرة والخراج لا يسقط بالاسلام الذي ومو به اتفاقا واختلف في الخراج هل يسقط بالتدخل قبل على الخلاف فعند الامام يسقط وعندهم الا وقيل لا تدخل فيه بالاتفاق كالعشر لانها مؤنة الأرض وينبغي ترجيح الاول لان الخراج عقوبة بخلاف العشر (فروع) في الجزية صرح في الهداية بانها لا تقبل من الذي لو بعثها على يد نائبه في أصح الروايات بل يكلف أن يأتي بنفسه فيعطى قائما والقابض منه فاعدا وفي رواية يأخذ بنصيبه ويهره هذا ويقول أعط الجزية يا ذمي اه أو يقول له يا يهودي أو يا نصراني أو يا عدي والله كما في غاية البيان ولا يقال له يا كافر ويأثم القائل ان آذاه كما في القنية وفي بعض الكتب أنه يصفع في عنقه حين أداء الجزية (قوله ولا تحدث بيعة ولا كنيسة في دارنا) أي لا يجوز احداثها في دارنا سلام لقوله عليه السلام لا اخضاء في الاسلام ولا كنيسة والمراد احداثها وفي البناءة يقال كنيسة اليهود والنصارى لم تعبدهم وكذلك البيعة كان مطالقا في الاصل ثم علب استعمال الكنيسة لتعبد اليهود والبيعة لتعبد النصارى وفي فتح القدير وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لتعبد القرينين ولفظ الدبر للنصارى خاصة والبيع بكسر الباء أطلق في عموم دار الاسلام فشمل الامصار والقرى وهو المختار كما في فتح القدير وقيدته في الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار هي التي تقام فيها الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها وقيل في ديارنا يمنعون من ذلك في القرى أيضا لان فيها بعض الشعائر والمروى عن صاحب المذهب في قرى الكوفة لان أكثر أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب يمنعون من ذلك في أمصارها وقرىها لقوله عليه السلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب اه وشمل كلامه المواضع كلها وفي البناءة قيل أمصار المسلمين ثلاثة أحدها ما مصره المسلمون منها كالكوكة والبصرة وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا يجتمع

وتسقط بالاسلام والموت  
والتكرار ولا تحدث بيعة  
ولا كنيسة في دارنا

الاسلام أو السيف ثم  
قال قوله أما وثني العرب  
فلان النبي صلى الله تعالى  
عليه وسلم نشأ بين أظهرهم  
هو وان شمل الكافي  
فقد خص بالكتاب كما  
قدمناه اه



(قوله على هذا القول) أي الذي قدمه عن البناء وقوله ولا استثناء في ظاهر الرواية أي أنهم يمنعون من الأحداث وان وقع الصلح عليه قال السرخسي في السير ١٢٢ الكبير ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على شرط ان المسلمين ان اتخذوا مصرا

في أرضهم لم يمنعوهم من ان يحدوا فيه بيعة أو كنيسة لا ينبغي ذلك لانه اعطاه الدنيا في الدين والاستحقاق بالمسلمين فلا يجوز المصير اليه الا عند تحقق الضرورة فان اعطاهم الامام ذلك لا يفي به لانه مخالف لمحكم الشرع اه (قوله) ويعاد المنهدم ويمير الذي عناق الزى والمركب ينبغي ان لا يهدم الخ) ظاهره انه بحث له وقد ذكر في الذخيرة ما يفيد اويصرح به حيث قال في التارخانية ناقلا عن اوان اتخذ المسلمون مصرا في أرض موات لا يملكها احد فان كان يشرب ذلك المصرقى لأهل الذمة فعظم المصير حتى ملك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصير يعني تلك القرى لا حاطة المصير بجوانبها فان كان لهم في تلك القرى بيع وكائس قديمة ترك على حاله وان أرادوا ان يحدوا في شئ من تلك القرى بيعة أو كنيسة أو بيت

لصلاتهم ولا صومعة باجتماع العلماء ولا يمكنون فيسب من شرب الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وتانيها ما فتحه المسلمون عنوة فلا يجوز أحداث شئ فيها بالاجماع وثالثها ما فتح صلحافان صالحهم على ان الأرض لهم ولنا الخراج جازا أحداثهم وان صالحهم على ان الدار لنا ويؤدون الجزية فالحكم في الكنائس على ما يوقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكين الأحداث لا تمنعهم والاولى ان لا يصالحهم عليه وان وقع الصلح مطلقا لا يجوز الأحداث ولا يتعرض للقدية اه والحاصل انهم يمنعون من الأحداث مطلقا الا اذا وقع الصلح على الأحداث أو على ان الأرض لهم على هذا القول ولا استثناء في ظاهر الرواية وأشار الى أنهم يمنعون من أحداث بيت النار بالاولى والصومعة كالكنيسة لانها تبنى للتحل للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لانه تبع للسكنى والصومعة بيت مبنى برأس طويل ليتعبد فيها بالانقطاع عن الناس (قوله ويعاد المنهدم) مفيد لشئ من الاول عدم التعرض للقدية لانه قد جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بترك البيع والكائس في دارنا والمراد بالقدية ما كانت قبل فتح الامام بلدهم وصالحهم على اقرارهم على بلدهم وأراضهم ولا يشترط ان تكون في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم لا محالة كذا في البناء وفي المحيط للوضربوا الناقوس في جوف كائسهم لا يمنعون الثاني حوازي بناء ما تهدم من القديعة لان الابنية لا تبقى دائما ولما أقرهم الامام فقد عهد اليهم الا عادة وأشار الى أنه لا يجوز الزيادة على البناء الاول كما في الحانية والى أنهم لا يمكنون من نقلها لانه أحداث في الحقيقة وفي فتح القدير واعلم ان البيع والكائس القديعة في السواد لا تهدم على الروايات كلها وأما في الامصار باختلاف كلام محمد فذكر في العشر والخراج تهدم القديعة وذكر في الاجارة أنها لا تهدم وعمل الناس على هذا فان رأينا كثيرا منها تولت عليها أئمة وازمان وهي باقية لم يأمر امام يهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضي الله عنهم وعلى هذا المصير بارية فيها ديرة أو كنيسة فوق داخل السور ينبغي ان لا يهدم لانه كان مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل ما في جوف القاهرة من الكنائس على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الآن كائس ويبعد من امام تمكين الكفار من أحداثها جهازا في جوف المدن الاسلامية فالظاهر انها كانت في الضواحي فادبر السور فاحاط بها وعلى هذا ايضا الكائس الموجودة الآن في دار الاسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغي ان لا تهدم لانها ان كانت في الامصار قديعة فلا شك ان الصحابة أو التابعين رضي الله عنهم أجمعين حين فتحوا المدينة علموا بها وبقواها وبعد ذلك ينظرون ان كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهم بقواها مساكن لا معابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان عرف أنها فتحت صلحا حكمنا بانهم أقروها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الاظهار وانظر الى قول الكرخي اذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا في كائسهم القديعة من ذلك ما أحبوا اما أن يخرجوا ذلك من الكائس حتى يظهر في المصرقى ليس لهم ذلك ولكن ليخرجوا خفية من كائسهم اه وصح في التارخانية رواية كتاب الاجارة من عدم هدم القديعة (قوله ويمير الذي عناق الزى والمركب

نار بعد ما صارت مصر المسلمين منعوا من ذلك اه ومثله في شرح السير الكبير للسرخسي (قوله وبعد ذلك ينظر الخ) قال الرملي فلو لم يعلم واحد منهما ما يفعل والذي يظهر انه ينظر لما كانوا عليه فيها قديما لان الظاهر ان الأئمة المتقدمين علموا بذلك فاقوهم عليه تأمل

والسرج



والسرج فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكسيتيج ويركب سرجا كالا كف) اظهار الصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين ولان المسلم يكرم والذي يهان فلا يبتدأ بالسلام ويضيق عليه في الطريق فلو لم تكن علامة مميزة فلعلة يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز بخلاف يهود المدينة لم يأمرهم عليه الصلاة والسلام بذلك لانهم كانوا معروفين باعيانهم لجميع أهل المدينة ولم يكن لهم زى عال عن المسلمين واذا وجب التميز وجب بمافي صغار لا اعزاز لان اذلالهم لازم بغبر اذى من ضرب أو صفع بلا سب يكون منه بل المراد اتصافه بهيئة وضبعة والرى بالكسر اللباس والهيئة وأصله زوى كذا في الصحاح وفي الديوان الرى الزينة والكسيتيج عن أبي يوسف خيط غليظ بقدر الاصبع يشده الذي فوق ثيابه دون ما يترينون به من الزناير المتخذة من الابريس كذا في المغرب وقده في الجمع بالصوف وقيد بالخيل لان لهم أن يركبوا الخمر عند المتقدمين على سروج كهيئة الا كف وهو جمع اكاف وهو معروف والسرج الذي على هيئته هو ما يجعل على مقدمه شبه الرمانة والوكاف لغة ومنه أو كف الخمار كذا في المغرب والا كاف البرذعة كره العيني واختار المتأخرون أن لا يركبوا أصلا الا اذا خرجوا الى قرية ونحوها أو كان مريضا وحاصلا انه لا يركب الا لضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين اذا مريهم كذا في فتح القدير وفيه واذا عرف ان المقصود العلامة فلا يتعين ما ذكر بل يعتبر في كل بلدة ما يتعارفه أهله وفي بلادنا جملات العلامة في العمامة فالزموا النصارى العمامة الزرقاء واليهود بالعمامة الصفراء واختص المسلمون بالبيضاء اه لكن في الظهيرية ما يفيد منع العمامة لهم فانه قال وكستيجان النصارى قلنسوة سوداء من اللبدمضربة وزنار من الصوف وأمالبس العمامة وزنار الابريس فخفاء في حق أهل الاسلام ومكسرة لقلوبهم اه أطلق الذي فشم الذكروا لاني ولذا قال في الهداية ويجب أن تتميز نسائهم عن نسا ئنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامات كيلا يقف عليها سائل يدعو لهم باغقرة ويمنعور عن لباس يختص به أهل العلم والزهد والشرف اه وصرح في فتح القدير بمنعهم من الثياب الفاخرة حريرا وغيره كالصوف المربع والجوخ الرفيع والابراد الرفيعة قال ولا شك في وقوع خلاف هذا في هذه الديار ولا شك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكون بها معظما عند المسلمين بل رعاية تف بعض المسلمين خدمة له خوفا من ان يتغير طرده منه فيسعى به عند مستكتبه سعاية توجب له منه الضرر اه وفي الحاوى القدسي وينبغي أن يلزم الذي الصغار فيما يكون بينه وبين المسلم في كل شئ اه فعلى هذا يمنع من القعود حال قيام المسلم عنده واختار في فتح القدير بحثا انه اذا استعلى على المسلمين حل للامام قتله واستثنى في الذخيرة من منع الخيل ما اذا وقعت الحاجة الى ذلك بان استعان بهم الامام في الحاربة والذب عن المسلمين والحق في التتارخانية البغل بالخمار في جواز ركوبه لهم وصرح بمنعهم من القلائس الصغار وانما تكون طويلة من كرباس مصبوغة بالسواد مضربة مبطننة ويجب تميزهم في النعال أيضا فيلبسون المسكاع الخشنة الفاسدة اللون تحقير الهم وشرط في الخيط الذي يعقده على وسطه ان يكون غليظا غير منقوش وأن لا يجعل له حلقة وانما يعقده على اليمين أو الشمال وشرط في القميص أيضا ان يكون ذيله قصيرا وان يكون جيبه على صدره كما يكون للنساء وفي الخاتمة ولا يؤخذ عند أهل الدمة بالكستيجان وفي التتارخانية وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فاما اذا وقع معهم الضحك للمسلمين على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك واختلف المشايخ بعد هذا ان الخاتمة يفتنوا بينهم تشترط بعلامة

والسرج فلا يركب خيلا  
ولا يعمل بالسلاح ويظهر  
الكسيتيج ويركب سرجا  
كالا كف



(قوله وفي الحانية الذي اذا اشترى الخ) قال الرملي حاصله ان المسئلة خلافية والذي يجب أن يعول عليه التفضيل فلا نقول بالمنع مطلقا ولا بعده مطلقا بل يدور الحكم ١٢٤ على القلة والكثرة والضرر والمنفعة وهذا هو الموافق للقواعد الفقهية فتأمل

(قوله كما أن قول العيني واختيارى الخ) قال الرملي عبارة العيني قال الشافعي ينتقض به لانه ينتقض الايمان فالأمان أولى وبه يال مالك وأحمد واختيارى هذا فقوله هذا إشارة الى النقض لا الى القتل ولا يلزم من عدم النقض ولا ينتقض عهده بالأباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم

عدم القتل وقواه لا أصل له في الرواية فاسد اذ صرحوا قاطبة بأنه يعزى على ذلك ويؤدب وهو يدل على جواز قتله زجر الغيرة اذ يجوز الترقى في التعزير الى القتل اذا عظم موجب ومذهب الشافعي رحمه الله عدم النقض به كذهبنا على الأصح قال ابن السبكي لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض انه لا يقتل فان ذلك لا يلزم وقد حقق ذلك الواو الدرجه الله في كتابه السيف المسلول على من سب الرسول وصححه انه يقتل وان قلنا بعدم

واحدة أو بعلامتين أو بالثلاث قال بعضهم بعلامة واحدة أما على الرأس كالقلنسوة الطويلة المضربة أو على الوسط كالكستيج أو على الرجل كالنعل والمكعب على خلاف نعالنا أو مكعبنا وقال بعضهم لا بد من الثلاث ومنهم من قال في النصراني يكتفى بعلامة واحدة وفي اليهودي بعلامتين وفي المجوس بالثلاث واليه مال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل وفي الذخيرة وبه كان يفق بعضهم قال شيخ الاسلام والاحسن أن يكون في الكل ثلاث علامات وكان الحاكم الامام أبو محمد يقول ان صالحهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يراد عليها وأما اذا فتح بلاد عنوة وقهرها كان للامام أن يلزمهم العلامات وهو الصحيح اه واذا وجب عليهم اظهار النبل والصغار مع المسلمين وجب على المسلمين عدم تعظيمهم لكن قال في الذخيرة اذا دخل يهودى الحمام هل يباح للخادم المسلم أن يخدمه ان خدمه طمعا في فلو سه فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له ان كان ليل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن ينوى شيئا مما ذكرناه كره له ذلك وكذا اذا دخل ذمى على مسلم فقام له ان قام طمعا في ماله الى الاسلام فلا بأس به وان فعل ذلك تعظيما له من غير أن ينوى ما ذكرنا أو قام تعظيما لغيره كره له ذلك اه قال الطرسوسى ان قام تعظيما لداته وما هو عليه كفر لان الرضا بالكفر كفر فكيف يتعظم الكفر اه كذا في شرح المنظومة وفي الحانية الذي اذا اشترى دارا في مصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي أن يباع منه وان اشتراها يجبر على بيعها من المسلم وذكروا في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع ولا يترك الذي أن يتخذ بيته صومعة في مصر يصلى فيه اه وفي الصغرى وذكروا في الاجارات انه لا يجبر على البيع الا اذا كثرت فيئذ يجبر اه وفي التتار حانية يمكنون من المقام في دار الاسلام على رواية عامة الكتب الا أن يكون من امصار العرب كارض المجاز وعلى رواية العشر كما يجبر على بيع داره يخرجون من مصر وبه أخذ الحسن بن زياد وفي الذخيرة واذا تكارى أهل الذمة دورا فيما بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين رأوا معالم الاسلام ومحاسنه وشرط الحلو اني قلتهم بحيث يمكنون من المقام في دار الاسلام الا في امصار العرب كارض المجاز أما اذا كثروا بحيث تعطل بسبب سكناهم بعض المسلمين أو تقللوا يمنعون من السكنى فيما بين المسلمين ويؤمرون بأن يسكنوا فاحسب ليس فيها المسلمون وهو محفوظ عن أبي يوسف اه وفي المحيط يمكنون أن يسكنوا في امصار المسلمين يبيعون ويشتررون في أسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين اه (قوله ولا ينتقض عهده بالأباء عن الجزية والزنا بمسئلة وقتل مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لان الغاية التي ينتهى بها القتال التزام الجزية لأدائها والالتزام باق فإخذها الامام منه جبرا والاباء الامتناع وأما الزنا فيقيم الحد عليه وفي القتل يستوفى القصاص منه وأما السب فكفر والمقارن له لا يمنع فالطاري لا يرفع له وأشار الى انه لا ينتقض اذا نكح مسئلة ولو وقع ذلك فالنكاح باطل ويعزى ان وكذا الساعى بينهما ولو أسلم بعد ذلك لا يجوز النكاح لوقوعه باطلا كذا في المعراج من باب نكاح الكافر وذكروا العيني وفي رواية مذكورة في واقعات حسام ان أهل الذمة اذا امتنعوا عن أداء الجزية ينتقض العهد ويقاثلون وهو قول الثلاثة اه ولا يخفى ضعفها رواية ودراية كما ان قول العيني واختيارى

انتقاض العهد اه كلام ابن السبكي فانظر الى قوله لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أن لا يقتل وليس في المذهب ما ينفي قتله خصوصا اذا أظهر ما هو الغاية في التمرد وعدم الاكثارات والاستحقاق ان



واستعمل على المسلمين على وجه صار مستمرا عليهم فباحثه في الفتح في النقص مسلم مخالفة للمذهب وأما ما بحثه في القتل فغير مسلم مخالفة للمذهب تأمل اه قلت وفي شرح المقدسي بعد نقله كلام العيني والفتح ١٢٥ مانعه وهو مما يحمل اليه كل مسلم والمتون

والشروح خلاف ذلك  
أقول ولنا أن تؤدب الذي  
تعزير بشديد بحيث لو  
مات كان دمه مدرا كما  
عسرف أن من مات في  
تعزير أو وحدا شيء فيه  
اه (قوله وكذا وقع لابن  
الهامم بحث الخ) حيث  
قال والذي عندي أن  
سبه عليه الصلاة والسلام

بل بالحاق ثمة أو بالغبلة  
على موضع للحراب وصاروا  
كل مرتدين

أونسبته ما لا ينبغي الى  
الله تعالى ان كان عما  
لا يعتقدونه كنسبة الولد  
الى الله تعالى وتقدس  
عن ذلك ان أظهره يقتل  
به وينتقض عهده وان  
لم يظهر ولكن عثر عليه  
وهو يكتمه فلا وتماه فيه  
قلت وفي حاشية السيد  
أبي السعود عن الذخيرة  
ما يؤيده حيث قال وفي  
الذخيرة اذا ذكره بسوء  
يعتقده ويتدين به بان  
قال انه ليس برسول أو  
قتل اليهود بغير حق أو  
نسبه الى الكذب فعند  
بعض الأئمة لا ينتقض

أن يقتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم لأصله في الرواية وكذا وقع لابن الهمام بحث هنا خالف  
فيه أهل المذهب وقد أودا العلامة قاسم في فتاواه انه لا يعمل بابحاث شيخه ابن الهمام المخالفة  
للمذهب نعم نفس المؤمن تميل الى قول المخالف في مسألة السب لكن اتباعنا للمذهب واجب وفي  
الحاوي القدسي ويؤدب الذي ويعاقب على سبه دين الاسلام أو النبي أو القرآن اه (قوله بل  
بالحاق ثمة أو بالغبلة على موضع للحراب) أي بل ينتقض عهده بالحاق بدار الحرب ونحوه لانهم  
صاروا حرا علينا فيعري عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحراب وظاهر كلامهم انه لا ينتقض  
الا باحد الأمرين وقد ذكر في فتح القدير من باب نكاح المشرك ان الذي لو جعل نفسه طليعة  
للمشركين فانه يقتل لانه محارب معني فحينئذ هي ثلاث لكن في المحيط هنا الذي اوقف منه على  
انه يخبر المشركين بعيوب المسلمين أو يقاتل رجلا من المسلمين فيقتله لا يكون نقضا للعهد لما روى  
ان حاطب بن أبي لنتعة كتب الى مكة ان النبي صلى الله عليه وسلم يريد حر بكم فخذوا حذركم وجعل  
السكاب في قرن امرأة لتذهب به الى مكة فنزل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي  
وعدوكم أولياء تلقون اليهم بالمودة فبعث عليا رضي الله عنه فاخذه وجاء به الى رسول الله صلى الله  
عليه وسلم فقال لحاطب ما جئت على هذا فقال ان لي عيالات وقرابات بمكة فاردت أن يكون لي عندهم  
عهد واني أعلم ان الله تعالى ناصرك وممكنك ولا يضرك ما صنعت فقال عمر رضي الله عنه ائذن لي  
حتى اضرب عنق هذا المنافق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مهلا يا عمر لعل الله اطاع على  
أهل بدر فقال اعملوا ما شئتم واني غفرت لكم لانه لو فعله المسلم يكون نقضا للاسلام فكذلك اذا فعله  
الذي غير انه يعاقب ويحبس لانه ارتكب محظورا اه الا ان يفرق بين الطليعة وبين ما في المحيط لما  
في المغرب الطليعة واحدة الطلائع في الحرب وهم الذين يبعثون ليطالعوا على اخبار العدو ويتعرفونها  
قال صاحب العين وقد يسمى الرجل الواحد في ذلك طليعة والجميع أيضا اذا كانوا معا وفي كلام محمد  
الطليعة الثلاثة والأربعة وهي فوق السرية اه فيحمل ما في المحيط على انه لم يبعثه أهل الحرب  
ليطلع على اخبار المسلمين وما في الفتح ظاهر فيما اذا بعثوه لذلك واستدلالة في المحيط بواقعة حاطب  
بمسد لان كلامه في الذي وحاطب كان مؤمنا ولذا قال تعالى يا أيها الذين آمنوا الخ وقال تعالى  
ومن يفعل ذلك منكم فقد ضل سواء السبيل ولذا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم صدقت وأودا  
المصنف رحمه الله ان العهد لا ينتقض بالقول ولذا قال في المحيط عقد الذمة ينتقض بالفعل وهو  
الاتحاق ولا ينتقض بالقول واما الحرب ينتقض بالقول اه (قوله وصاروا كل مرتدين) أي صار  
أهل الذمة بالاتحاق أو بالغبلة كل مرتدين في قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لانه التحق بالاموات لتباين  
الدار قيدنا التشبيه في الشين لان بينهما فرقا من جهة أخرى وهو ان الذي بعد الاتحاق يسترق  
ولا يجبر على قبول الذمة ذكرنا كان أو أثنى كافي المحيط بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام  
لان كفر المرتد أغلظ وسيأتي ان المرتد تسترق بعد الاتحاق رواية واحدة وقوله في رواية وأودا بالتشبيه  
ان المال الذي تحق به بدار الحرب في كل مرتد ليس لورثتهم ما أخذ منه بخلاف ما اذارجع الى دار

عنده اما اذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته الى الزنا أو طعن في نسبه ينتقض اه (قوله واستدلالة في المحيط الخ)  
قلت يجاب عنه بأنه قصد الاستدلال بمفهوم الدلالة كما يشير اليه قوله ولانه لو فعله المسلم الخ تأمل (قوله ولا ينتقض بالقول)  
قال في النهرويش كل عليه ما قدمناه من انه لو امتنع من قبول الجزية نقض عهده وليس ذلك الا بالقول اه



الاسلام بعد العاق وأخذ شبا من ماله ولمحق بدار الحرب وأنه يكون لورثته لانه مالههم بالعاق  
 الاول والاحسن أن لا يقيد التشبيه بالشين فقط كما فعل الشارحون وإنما يبقى على إطلاقه ويستثنى  
 منه مسألة الاسترقاق وعدم الجبر لما علمت من مسألة المال الذي لمحق به دار الحرب ولما في المحيط  
 أن أهل الذمة إذا انتقض عهدهم ثم عادوا إلى الذمة أخذوا بحقوق كانت قبل النقص من القصاص  
 والمال لانه حق التزمه بعقد الذمة فلا يسقط بصيرورته حربا علينا ولم يؤخذوا بما أصابوا في المحاربة  
 وكذلك المرتدون لانهم بقض العهد والردة التحقوا بسائر أهل الحرب وما أصاب أهل الحرب من  
 دماثنا وأموالنا لا يؤخذون بذلك مني أسلما وكذا هذا اهـ ولما في فتح القدير انه كالمرتدي  
 المحكم بموته بالعاق وإذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل أمان ذريته بقض عهده وتبين منه  
 زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجماعا ويقسم ماله بين ورثته اهـ والحاصل انه إذا أخذ  
 أسيرا بعد الظهور فقد استرق ولا يتصور منه جزية كما صرح به في فتح القدير آخره وإذا جاءه من  
 نفسه تابعا عادت ذمته كما أفاده أولا وفي فتح القدير أيضا فان عاد بعد الحكم بالعاق ففي رواية يكون  
 فيا وفي رواية لا اهـ ويحمل على ما إذا لم يعد تابعا فقد علمت أن التشبيه في سبعة أشياء كما لا يخفى  
 (قوله ويؤخذ من تغلي وتغلية ضعف زكاتا) أي المسلمين وتغلب بن وائل من العرب من ربيعة  
 تنصروا في الجاهلية فلما جاء الاسلام ثم زمن عمر رضي الله عنه دعاهم عمر إلى الجزية وأبوا وأنفوا  
 وقالوا نحن عرب خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا آخذ من مشرك صدقة فلقوا  
 بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعسة يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأس شديد وهم عرب يأنفون  
 من الجزية فلا تعن عليك عدوا بهم وخذ منهم الجزية باسم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم  
 وضعف عليهم واجعت الهابة رضي الله عنهم على ذلك ثم الفقهاء في كل أربعين سنة شاة شان ولا زيادة  
 حتى تبلغ مائة وعشرين ففيها أربع شاة وعلى هذا في البقر والابل كذا في فتح القدير أفاده بتسويته  
 بين الذك والأنثى إلى أن المأخوذون كان جزية في المعنى فهو واجب بشرائط الزكاة وأسبابها إذ  
 الصلح وقع على ذلك فلا يرعى فيه شرائط الجزية من وصف الصغار فتقبل من النائب ويعطى  
 جالسا إن شاء ولا يؤخذ بتبليبه ولا يهز والمصرف مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يخص  
 الجزية وخرج الصبي والمجنون لا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم لعدم وجوب الزكاة عليهم عندنا  
 بخلاف أرضهم فيؤخذ خراجها لانها وظيفة الأرض وليست عبادة وفي التتار حانية معزى إلى الحجة  
 لو حدث ولد ذكر بين نجراني وبين تغلي من جارية بينهما وادعياه جميعا معافاة الأبوان وكبر الولد لم  
 تؤخذ منه الجزية وذك في السيران مات التغلي أولا تؤخذ منه جزية أهل نجران وإن مات النجراني  
 أولا تؤخذ منه جزية بني تغلب وإن ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك اهـ واقتصر  
 في الخاتمة على ما في السير والتغلي بالتاء المثناة الفوقية والغين المجهمة وفي كتاب الخراج لا يوسع  
 أن عمر رضي الله عنه حين صالحهم شرط عليهم أن لا يغمسوا أحدا من أولادهم في النصرانية (قوله  
 ومولاه كولي القرشي) أي ومعتق التغلي ومعتق القرشي واحد في عدم التبعية للأصل في موضع  
 الخراج والجزية على معتقهما لأن الصدقة المصاعفة تخفيف والمعتق لا يلحق بالأصل فيه ألا ترى أن  
 الاسلام أعلى أسباب التحقيف ولا تبعية فيه قيديهما لأن مولى الهاشمي كالهاشمي في حرمة الصدقة  
 عليه لانه ليس تخفيفا بل تحريم والمحرمات تثبت بالشبهات فالحق مولى الهاشمي به وبه بطل قياس  
 زفر مولى التغلي على مولى الهاشمي لكن نقض بمولى الغني تحريم الصدقة عليه ولم تنفذ إلى مولاه

ويؤخذ من تغلي وتغلية  
 ضعف زكاتا ومولاه  
 كولي القرشي

(قوله حتى تبلغ مائة  
 وعشرين) هكذا في  
 النسخ ورايته كذلك في  
 الفتح والعناية والظاهر  
 أن فيه سقطا والأصل مائة  
 واحد وعشرين كما  
 يعلم مما قرر في كتاب  
 الزكاة وعبارة غاية البيان  
 إلى عشرين ومائة وإذا  
 زادت شاة ففيها أربع  
 من الغنم



الغني ودفع بأن الغني أهل للصدقة في الجملة وانما الغني مانع عن الاسقاط عن المعطى ولم يتحقق  
 المانع في حق مولاه فخص السيد أما الهاشمي فليس أهلا له هذه الصدقة أصلا لشرفه ولذا لا يعطى لو  
 كان عاملا بخلاف الغني فالحق مولاه به لان التكريم أن تنسب اليه الا وساخ بنفسه وأما قوله عليه  
 السلام مولى القوم منهم فانما هو في حكم خاص وهو عدم دفع الزكاة اليه بدليل الاجماع على أن  
 مولى الهاشمي لا ينزل منزلته في الكفاءة لله اشعية والامامة (قوله والجزية والخراج ومال التغلبي  
 وهديته أهل الحرب وما أخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور وبناء القناطر والحسور  
 وكفاية القضاة والعلماء والعمال والمقاتلة وذرائعهم) لانه مال بيت المال فانه وصل للمسلمين بغير  
 قتال وهو معد لمصالح المسلمين وهؤلاء علمتهم ونفقة الذراري على الاءاء فلولم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا  
 الى الاكتساب وفائدة ذلك انه لا يخمس ولا يقسم بين الغائبين كذا في الجوهرة وفيها معزيا الى الذخيرة  
 انما يقبل الامام هديته أهل الحرب اذا غلب على ظنه ان المشرك وقع عنده ان المسلمين يقاتلون  
 لاعلاء كلمة الله واعزاز الدين لا لطلب الدنيا لامن كان من المشركين يغلب على الظن انه يظن ان  
 المسلمين يقاتلون طمعا لا يقبل هديته وانما يقبل من شخص لا يطمع في ايمانه لو ردت هديته أمام  
 طمع في ايمانه اذا ردت هديته لا يقبل منه اه ثم اعلم ان ظاهر المتن ان الذراري يعطون بعد  
 موت آباءهم كما يعطون في حياتهم وتعليل الشيخ يدل على انه مخصوص بحياة آباءهم ولم أره قلا  
 صريح في الاعطاء بعد موت آباءهم طالة الصغر والثغور جمع ثغر وهو موضع بحافة البلدان  
 والقنطرة ما لا يرفع والجسر ما يرفع كذا في العناية والضمير في قوله منهم يعود الى الكفار فيشمل  
 ما يأخذ العاشر من أهل الحرب وأهل الذمة اذا مر واعليه ومال تجران وما صوغ عليه أهل الحرب  
 على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم وأدب التمثيل الى انه يصرف أيضا هذا النوع نحو  
 الكراع والسلاح والعدة للعدو وحفر انهار العامة وبناء المساجد والنفقة عليها ذكره قاضيان في  
 فتاواه من كتاب الزكاة فقد أفاد من ان المصالح بناء المساجد والنفقة عام لا يدخل فيه الا صرف  
 على اقامة شعائرهم وظائف الامامة والاذان ونحوهما وفي المحيط ان هذا النوع يصرف الى ارزاق  
 الولاة وأعوانهم وارزاق النضاة والمفتين والمحتمين والمسلمين وكل من تقلد شيئا من أمور المسلمين  
 والى ما فيه صلاح المسلمين اه وفي التجنيس ذكر من المصارف المعلمين والمتعلمين فقال في فتح  
 القدير وبهذا يدخل طلبة العلم بخلاف المذكورين هنالاه قبل ان يتأهل عامل لنفسه لانه  
 يعمل بعده للمسلمين اه وفي فتاوى قاضيان من المحظر والاباحه مثل على الرازي عن بيت المال  
 هل للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عاملا أو قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ  
 نفسه لتعليم الناس الفقه أو القرآن اه فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان صرف  
 غالب أوقاته في العلم وليس مراد الرازي الاقتصار على العامل أو القاضي بل أشار بهما الى كل من  
 فرغ نفسه لعمل المسلمين فيدخل الجندی والمفتي فيستحقان الكفاية مع الغني وفي الظهيرية من  
 كتاب الزكاة ويبدأ من الخراج بارزاق المقاتلة وارزاق عيالهم فاذا فضل شيء يجوز ان يصرف الى  
 الفقراء ويجوز صرف الخراج الى نفقة الكعبة وفي المنتقى ان تركه أهل الذمة كالخراج اه  
 والضمير في قوله وذرائعهم يعود الى الكل من القضاة والعلماء والمقاتلة لان العلة تشمل الكل كما  
 ذكره مسكين وفي عبارة الهداية ما يوههم اختصاصه بالمقاتلة وليس كذلك وفي المحيط من الزكاة  
 والرأي الى الامام من تفضيل وتسوية من غير أن يميل في ذلك الى هوى ولا يحل لهم الا ما يكفيهم

والجزية والخراج ومال  
 التغلبي وهديته أهل  
 الحرب وما أخذنا منهم بلا  
 قتال يصرف في مصالحنا  
 كسد الثغور وبناء  
 القناطر والحسور وكفاية  
 القضاة والعلماء والعمال  
 والمقاتلة وذرائعهم

(قوله ولم أره قلا صريح  
 في الاعطاء الخ) قال  
 بعض محشي الدر المختار  
 نقل الشيخ عيسى الصفي  
 في رسالته ما نصه قال  
 أبو يوسف في كتاب الخراج  
 ان من كان مستحقا من  
 بيت المال وفرض له  
 استحقاقه فيه فانه يفرض  
 لذريته أيضا تبعاله ولا  
 يسقط بموته وقال  
 صاحب الحاوي القوي  
 على انه يفرض لذراري  
 العلماء والفقهاء والمقاتلة  
 ومن كان مستحقا في بيت  
 المال ولا يسقط ما  
 فرض لذراريهم بموتهم  
 اه قلت ولم أر ذلك في  
 الحاوي القدسي فلهذا  
 الحاوي الزاهدي وجعل  
 القدسي اعطاءهم بالاولى  
 قال لشدة احتياجهم  
 سيما اذا كانوا يجتهدون  
 في سلوك طريق آباءهم  
 (قوله كما ذكره مسكين)  
 صوابه العيني فان عبارة  
 مسكين نصها أي ذراري



ويكفي أعوانهم بالمعروف وان فضل من المال شيء بعد اصال الحقوق الى أربابها قسموه بين المسلمين فان قصر رافي ذلك وقعدوا عنه كان الله حسيبا عليهم اه وفي مال الفتاوى لكل قارئ في كل سنة ما تئاد ينار أو الفادرهم ان أخذها في الدنيا والآل يأخذها في الآخرة اه والمراد بالقارئ المفتي لما في الحاوى القدسي ولم يقدر في ظاهر الرواية قدر الارزاق والاعطية سوى قوله ما يكفيهم وذراريهم وسلاحهم وأهاليهم وما ذكر في الحديث لمحاظ القرآن وهو المفتي اليوم ما تئاد ينار وعن عمر رضي الله عنه انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية اه وفي القنية من كتاب الوقف كان أبو بكر رضي الله عنه يسوي في العطاء من بيت المال وكان عمر رضي الله عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقير والفضل والاخذ بما فعله عمر رضي الله عنه في زماننا أحسن فتعتبر الامور الثلاثة اه وفي موضع آخر منه اه حظ في بيت المال نظير بما هو وجه لبيت المال فله ان يأخذ حصة ديانة وللإمام الحيار في المنع والاعطاء في الحكم اه وفي الظهيرية السلطان اذا جعل خراج الارض لصاحب الارض وتركه له جاز في قول أبي يوسف خلافا لمحمد والفتوى على قول أبي يوسف اا كان صاحب الارض من أهل الخراج وعلى هذا التسوية للقبضة والعقار ولو جعل العشر لصاحب الارض لم يجز في قولهم وفي الحاوى القدسي ما يخالفه فانه قال واذا ترك الإمام خراج أرض رجل أو كرمه أو بستانه ولم يكن أهلا لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له وعليه الفتوى وعند محمد لا يحل له وعليه رده وهذا يدل على ان الجاهل اذا أخذ من الجوالي شيئا يجب عليه رده لقول محمد رحمه الله لا يحل وعليه ان يرد الى بيت المال أو الى من هو أهل لذلك كالفتي والقاضي والجندي وان لم يفعل اثم اه ومن هنا يعلم حكم الاقطاعات من أراضى بيت المال وان حاصلها ان الرقبة لبيت المال والخراج لمن أقطع له فلا ملك للمقطع فلا يصح بيعه ووقفه واخراج عنه عن الملك وقد صرح به العلامة قاسم في فتاواه وان له الاجارة تخريجاً على اجارة المستأجر واجارة العبد الذي صوّح على خدمته مدة معلومة واجارة الموقوف عليه الغلة واجارة العبد المأدون وان لم يملك الرقبة لملك المنفعة وصرح بانه اذا مات الجندي أو أخرج السلطان الاقطاع عنه تنفيع الاجارة اه ثم اعلم ان أموال بيت المال أربعة أحدها ما ذكرناه الثاني الزكاة والعشر ومصرفه ما ما بين في باب المصروف من الزكاة الثالث خمس الغنائم وقد تقدم مصرفه في كتاب السير والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها وديات مقتول لا ولي له ولم يذكره المصنف قالوا مصرفه للقيط الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم يعطون منه نفقتهم وأدويتهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنائهم وعلى الإمام ان يجعل لكل نوع من هذه الانواع بيتاً يخصه فلا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكماً يختص به فان لم يكن في بعضها شيء فلا امام ان يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرفه الى أهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شيء رده الى المستقرض منه الا ان يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنيمة على أهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد فيه شيئاً لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه للمستحق ويجب على الامام ان يتق الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله عليه حسيباً كذا في التبيين وفي الحاوى القدسي والمحيط ولا شيء لأهل الزمة في بيت مال المسلمين الا ان يكون ذمياً لك لضعفه فمطالبة الامام منه قدر ما يستدجوعته اه (قوله ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء) لانه نوع صلة وليس بدين فلهذا يسمى عطاء فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت وأهل العطاء في زماننا مثل القاضي والمدرس والمفتي والمراد بالحرمان عدم الاعطاء له وجوباً

ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء

المقالة ونص عبارة العيني الظاهر ان ضمير ذراريهم يرجع الى الكل لان التعليل في المقالة موجود في الكل ونحوه في شرح القرا حصارى كما في حاشية أبي السعود (قوله انه زاد فيه دليل على قدر الكفاية) كذا في النسخ والذي رأيته في الحاوى انه زاد فيه بدون ما بعده من قوله دليل الخ (قوله وفي الحاوى القدسي ما يخالفه) قال في النهر ما نقله في الحاوى القدسي يخالف لما نقله العامة عن أبي يوسف اه وقال الرملي الظاهر ان في عبارة الحاوى سقطاً وأصلها لا يحل وان كان أهلاً لصرف الخراج اليه عند أبي يوسف يحل له الخ وذلك لان النقول متظاهرة على تقييده بالاهل



واستحبنا بوقيد بنصف السنة لانه لو مات في آخرها يستحب الصرف الى قريبه لانه قد اوفى تعبته  
فيستحب له الوفاء ثم قيل رزق القاضي ومن في معناه يعطى في آخر السنة واختلفوا فيها اذا  
أخذها اولها ثم مات أو عزل قبل مضى اقل يجب رد ما بقي وقيل لا يجب عندهما كالنفقة المجهلة  
الا عند محمد والله تعالى أعلم

### باب أحكام المرتدين

شروع في بيان الكفر الطارئ بعد الاصل والمرتد في اللغة الراجع مطلقا وفي الشريعة الراجع  
عن دين الاسلام كما في فتح القدير وفي البدائع ركن الرد اجراء كلمة الكفر على اللسان والعياذ بالله  
بعد وجود الايمان وشرايط صحتها العقل فلا تصح ردة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل وامام من جنونه  
متقطع فان ارتد حال الجنون لم يصح وان ارتد حال افاقته صحت وكذا لا تصح ردة السكران الذاهب  
العقل والبلوغ ايس بشرط لهتاه من الصبي عندهما خلا فلا يبي يوسف وكذا المذكورة ليست  
شرطا ومنها الطوع فلا تصح ردة المكره عليها اه والايمن التصديق بجميع ما جاء به محمد صلى  
الله عليه وسلم عن الله تبارك وتعالى مما علم بحيشه به ضرورة وهل هو فقط أو هو مع الاقرار قولان  
فاكثر الخفية على الثاني والمحققون على الاول والاقرار بشرط اجراء احكام الدنيا بعد الاتفاق على انه  
يعتقمتي طواب به اتي به فان طواب به فلم يقره وكفر عناد والكفر لغة السر وشرايط تكذيب  
محمد صلى الله عليه وسلم في شيء مما ثبت عنه ادعاء ضرورة وفي المسامرة ولا اعتبار التعظيم المنافي  
للاستخفاف كفر الخفية بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المنتهكين للدلالة على الاستخفاف بالدين  
كالصلاة بلا وضوء عمدا بل بالمواظبة على ترك سنة استخفا واما بسبب انه انما فعلها النبي صلى الله عليه  
وسلم زيادة أو استقباحا كن استقباح من آخر جعل بعض العمامة تحت حلقه أو احفاء شارب اه  
وفي فتح القدير ومن هزل بلفظ كفر ارتد وان لم يعتقه للاستخفاف فهو كفر العناد والالفاظ  
التي يكفر بها تعرف في الفتاوى اه فهذا وما قبله صريح في ان الفاظ التكفير المعروفة في  
الفتاوى موجبة للردة عن الاسلام حقيقة وفي البرازية ويحكى عن بعض من لا ساف له انه كان يقول  
ما ذكر في الفتاوى انه يكفر بكذا وكذا فذلك للتخريف والتحويل لا لحقيقة الكفر وهذا كلام  
باطل الى آخره والحق ان ما صح عن المجتهد فهو على حقيقة وأما ما ثبت عن غيره فلا يفتى به في مثل  
التكفير ولذا قال في فتح القدير من باب البغاة ان الذي صح عن المجتهدين في الخوارج عدم تكفيرهم  
ويقع في كلام أهل المذهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من  
غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء اه فيكفر اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به أو سخر باسم من أسماءه  
أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده أو وعيده أو جعل له شريكا أو ولدا أو زوجة أو نسب الى الجهل أو العجز  
أو النقص واختلفوا في قوله فلان في عني كاليهودي في عين الله فكفره الجمهور وقيل لا ان عني به  
استقباح فعله وقيل يكفر ان عني الجارحة لا القدرة والاصح مذهب المتقدمين في التشابه كاليد  
واختلفوا في جواز ان يقال بين يدي الله ويكفر بقوله يجوز ان يفعل الله فعلا لا حكمه فيه وبإثبات  
المكان لله تعالى فان قال الله في السماء فان قصد حكاية ما جاء في ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد  
المكان كفر وان لم يكن له نية كفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى ويكفر ان اعتقد ان الله  
تعالى يرضى بالكفر وبقوله لو أنصفني الله تعالى يوم القيامة اتصفت منك أو ان قضى الله يوم

### باب أحكام المرتدين

### باب أحكام المرتدين

(قوله واختلفوا في جواز

ان يقال بين يدي الله

تعالى) قال في البرازية

قيل لا تجوز هذه اللفظة

وقيل تجوز فانه قد جاء في

الحديث انه يوقف بين

يدي الله تعالى على الصراط

قال شمس الأئمة الحلواني

رحمه الله هذا اللفظ موسع

بالعربية والفارسية يطلق

على الله تعالى وان كان

تعالى منزها عن الجهة

وجوزه السرخسي أيضا

ومن يتحرز عن اطلاقه

بالفارسية فاعلم ذلك

مخافة فتنة الجهال فأما من

حيث الدين فلا بأس به



القيامة أو إذا أنصف الله وبقوله يارك الله في كذبك وبقوله الله جالس للانصاف أو قام له وبقوله هذا لا يعرض هذا من نسيه الله أو منسى الله على الأصح ووصفه تعالى بالفوق أو بالتحت وبظنه ان الجنة وما فيها اللغناء عند البعض وبقوله لا مرأته أنت أحب الى من الله وقيل لا وبقوله لا أخاف الله أو لا أخشاه عند البعض ومحل الاختلاف عند عدم قصد الاستهزاء وبقوله لا جوابا لبقوله اما تعرفين الله على الظاهر وبقوله لا أريد اليمين بالله وانما أريد اليمين بالطلاق أو بالعناق عند البعض خلافا للعامة وهو الأصح وبقوله رأيت الله في المنام وبقوله المعدوم ليس بمعلوم الله تعالى وبقول الظالم انا فعل بغير تقدير الله تعالى وبإدخاله الكاف في آخر الله عند ندائه من اسمه عبد الله وان كان عالما على الأصح وبتصغير الخالق عددا عالما وبقوله ليتني لم أسلم الى هذا الوقت حتى أرت أتي وبقوله ان كنت فعلت كذا أمس فهو كافر وهو يعلم انه قد فعله اذا كان عنده انه يكفر به وعليه الفتوى وبقوله الله يعلم اني فعلت كذا وهو يعلم انه ما فعل عند العامة ان كان اخبارا لا مخافة وبقوله ان كنت قلت كذا فانا كافر وهو يعلم انه قاله وبقوله انا بريء من الله لولا ولم يتم تعليقه خلافا للبعض قياسا على أنت طالق ثلاثا لولا لم يقع وبقوله انا نعم جوابا لقوله أتعلم الغيب وتزوجه بشهادة الله ورسوله وبقوله فلان يموت بهذا المرض عند البعض وبقوله عند رقاء الهامة يموت أحد عند البعض والأصح عدمه وبقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول القمر يكون مطر مدعياء علم الغيب وبرجوعه من سفره عند سماع صياح العقوق عند البعض وبإتيان الكاهن وتصديقهم وبقوله انا أعلم المروقات وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي وبعدم الاقرار ببعض الانبياء عليهم السلام أو عيبه نيبا بشي أو عدم الرضا بسنة من سنن المرسلين وبقوله لا أعلم ان آدم عليه السلام نبي أولا ولو قال آمنت بجميع الانبياء عليهم السلام وبعدم معرفة ان محمدا صلى الله عليه وسلم آخر الانبياء عند البعض ونسبته نيبا الى الفواحش كعزيمه على الزنا وقيل لا وبقوله ان الانبياء عصوا وان كل معصية كفر وبقوله لم تعص الانبياء حال النبوة وقبلها الردة النصوص لا ببقوله لا أقبل شفاعته النبي صلى الله عليه وسلم في الامهال فكيف قبلها منك ولا بأنكاره نبوة الخضر وذى الكفل عليهما السلام لعدم الاجماع على نبوتهما ويكفر من أراد بغض النبي صلى الله عليه وسلم بقلبه وبقوله لو كان فلان نيبا لا أو من به لا ببقوله لو كان صهرى رسول الله لا أثمر بأمره ويكفر ببقوله ان كان ما قال الانبياء حقا أو صدقا وبقوله انا رسول الله وبطلبه المعجزة حين ادعى رجل الرسالة وقيل اذا أراد اظهار معجزه لا يكفر واختلاف في تصغيره شعر النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا أراد الاهانة فيكفر أما اذا أراد التهظيم فلا وبقوله لا أدري ان كان النبي صلى الله عليه وسلم انسيا أو حنيا وبشتمه رجلا اسمه محمد وكنيته أبو الغاسم ذكر النبي صلى الله عليه وسلم عند البعض وبشتمه محمدا صلى الله عليه وسلم حين أكرهه على شتمه فائلا قصده وبقوله جن النبي صلى الله عليه وسلم ساعة لا ببقوله أغنى عليه واختلافوا فيمن قال لولم يأكل آدم عليه الصلاة والسلام الحنطة ما صرنا أشقياء وبرده حديثا مرويا ان كان متواترا أو قال على وجه الاستحفاف بمعناه كثيرا ويمنه ان لا يكون بعض الانبياء نيبا مريدا به الاستحفاف به أو عداوته لا ببقوله لولم يبعث الله نبييا لم يكن خارجا عن الحكمة وبقوله انا لا أحبه حين قيل له ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحب القرع وقيل ان كان على وجه الاهانة وبقوله انا نعم حين قال لها لو شهد عندك الانبياء والملائكة لاتصدقهم حين قالت له لا تكذب وباستحقاقه بسنة من السنن وبقوله لا أدري ان النبي في القبر مؤمن أم كافر وبقوله ما كان علينا نعمته من

(قوله وبقوله انا أخبر عن اخبار الجن اياي) قال في البرازية لان الجن كالانس لا تعلم الغيب قال الله تعالى ان لو كانوا يعلمون الغيب لآلآية في الجن



(قوله وبغده طائفة الخ) قال في التارخانية ولو قد فسائر نساء النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق اللعنة الا عاتية  
رضي الله تعالى عنها وعنهن (قوله لا بقوله لولا ندينالم يخلق آدم) قال في التارخانية ١٢١ وفي جواهر الفتاوى هل

يجوز أن يقال لولا نبينا  
محمد صلى الله تعالى عليه  
وسلم لما خلق الله تعالى  
آدم قال هذا شيء يذكروه  
الوعاط على رؤس المتأبر  
يريدون به تعظيم محمد  
عليه الصلاة والسلام  
والأولى أن يحترزوا عن  
أمثال هذا وأن النبي عليه  
الصلاة والسلام وأن كان  
عظيم المنزلة والمرتبة عند  
الله تعالى كان لكل نبي  
من الأنبياء عليهم السلام  
منزلة ومرتبة وخاصة  
ليست لغيره فيكون كل  
نبي أصلاً بنفسه (قوله  
ولا بقوله من أكل حراماً  
ففسد كل ما رزقه الله  
لكنه أنتم) الظاهر أن  
هذا الفرع مبني على رأى  
المعتزلة لأن الرزق عند  
أهل السنة ما يسوقه الله  
تعالى إلى الحيوان فبأكله  
وعند الجمهور ما ينتفع به  
أكلأوليساً أو غيرهما  
وان ذلك المنساق قد  
يكون حلالاً وقد يكون  
حراماً وعند المعتزلة الحرام  
ليس برزق لانهم فسروه  
بعمالوك بأكله المالك  
ومبنى الاختلاف على أن  
الإضافة إلى الله تعالى

النبي عليه السلام لان البعثة من أعظم النعم وبغده طائفة رضي الله عنهما من نساؤه صلى الله عليه  
وسلم فقط وبانكاره محبة أبي بكر رضي الله عنه بخلاف غيره وبانكاره ادامة أبي بكر رضي الله عنه  
على الأصح كانكاره خلافة عمر رضي الله عنه على الأصح لا بقوله لولا ندينالم يخلق آدم عليه السلام  
وهو خطأ ويكفر بقوله لو أمرني الله بكذا لم أفعل ولو صارت القبلة إلى هذه الجهة ما صليت أولو أعطاني  
الله الجنة لا أريد هادونك أولاً أدخلها مع فلان أولو أعطاني الله الجنة لاجل هذا العمل  
لا أريدها وأريد رؤيته وبقوله لا أترك النقد لاجل النسبة جواباً لقوله دع الدنيا للآخرة  
وبقوله لو أمرني الله بالزكاة أكثر من خمسة دراهم أو بالصوم أكثر من شهر لا أفعل وبقوله الايمان  
يزيد وينقص وبقوله لا أدري الكافر في الجنة وفي النار أولاً أدري أين يصير الكافر ويقتل  
بقوله أنا العن المذهبين جواباً لقوله على أي المذهبين أنت أي حنيفة أو الشافعي وان تاب عزز  
ويكفر بانكاره أصل التوتر والافحمة وباستحلال وطه الحائض لا بقوله ليس لي موضع شرفي  
الجنة لاستقلاله العمل ولا بقوله لا تكتب الحفظة على هذا الرجل ولا بقوله هذا مكان لا اله فيه ولا  
رسول الا اذا قصد به انكار الدين ولا بقول المرأة لا أعلم ولا أصلي جواباً لقول الزوج تعلى ولا بانكار  
العشر أو الخراج ولا بفسق خصوصاً في هذا الزمان ولا بقوله من أكل حراماً ففسد كل ما رزقه الله  
لكنه أنتم ويكفر باستحلاله حراماً علمت حرمة من الدين من غير ضرورة لا بفعله من غير استحلال  
خلافاً لما عن محمد رحمه الله في أكل الخنزير ولما عن أبي حفص في الخمر والفتوى على الأول ويكفر  
بقوله للقيح انه حسن وبقوله لغيره رؤيتي اياك كروية ملك الموت عند البعض خلافاً لا كقول  
به ان قاله لعداوته لا لكرهه الموت وبقوله لا أسمع شهادة فلان وان كان جبريل أو ميكائيل  
عليهما السلام وبعبه ملكا من الملائكة أو الاستخفاف به لا بقوله أنا أظن ان ملك الموت توفي ولا  
يقبض روي مجازاً عن طول عمره الا أن يعني به العجز عن توفيه ويكفر اذا أنكر آية من القرآن  
أو تخرباً آية منه الا المعوذتين ففي انكارهما اختلاف والصحيح كفره وقيل لا وقبل ان كان عامياً  
يكفر وان كان عالماً لا يوضع رجله على المصنوع عند الحلف مستحقاً وقراءة القرآن على ضرب  
الدف أو القضي وباعتقاد أن القرآن مخلوق حقيقة والمزاج بالقرآن كقوله التفت الساق  
بالساق أو ملا قد حادوا وجاء به وقال وكأشادهافاً أو قال عند الكيل أو الوزن وانا كالوهم أو  
أوزنهم يخسرون وقيل ان كان جاهلاً لا يكفر وبقوله القرآن أعجمي ولو قال فيه كلمة أعجمية ففي  
أمره نظرو في تسميته آلة الفساد كراسته وقراءة القارئ بألفها الناس قد جاء كم برهان من ربكم يريد  
مدرساً اسمه ابراهيم وينظمه القرآن بالفارسية وبراءته من القرآن لا مرخافه لكن قال الوبري  
أخاف كفره وبانكاره القراءة في الصلاة وقيل لا ويقول المريض لا أصلي أبداً جواباً لمن قال له  
صلي وقيل لا وكذا قوله لا أصلي حين أمر بها وقيل انما يكفر اذا قصد نفي الوجوب ويقول العبد  
لا أصلي فان الثواب يكون للأولى وبقوله جواباً لصل ان الله نقص من مالي فانا أنقص من حقه  
ويقول مصل رمضان فقط ان الصلاة في رمضان تساوى سبعين صلاة وبترك الصلاة متعمداً  
غير نال للقضاء وغير حائث من العقاب وبصلاته لغير القبلة متعمداً أو في ثوب نجس أو بغير وضوء متعمداً

معتبرة في مفهوم الرزق وانه لا رازق الا الله تعالى وحده وان العبد يستحق الذم والعقاب على أكل الحرام وما يكون مستنداً إلى  
الله تعالى لا يكون قبيحاً ومركباً لا يستحق الذم بناء على أصلهم الفاسد وتعام محبته والجواب عنه مذكور في كتب العقائد فتأمل



(قوله ويكفر بتصدقه على فقير) قال في البرازية بعد كلام فاعلم أن مسألة التصديق أيضا محمولة على ما إذا تصدق بالمحرام القطعي أما إذا أخذ من إنسان مائة ومن آخر مائة وخططهما ثم تصدق لا يكفر لانه قبل أداء الضمان وإن كان حرام التصرف لكنه ليس بمحرام بعينه بالقطع (قوله وباستحلاله الجماع الحائض) قال في الخاتمة قال أبو بكر البجلي الجماع في الحيض ككفرو في الاستبراء بدعة وضلال وليس بكفر وعن إبراهيم ابن رستم انه قال ان استحل الجماع في الحيض متأولا ان النهي ليس للتحریم أو لم يعرف النهي لم يكفر وان عرف النهي واعتقد ان النهي للتحریم ومع ذلك استحل كان كافرا وعن شمس الأئمة المرحومي ان استحلال الجماع في الحيض كفر من غير تفصيل

والماخوذ به الكفر في الأخير فقط وقيل لا في الكل ومحمل الاختلاف اذا لم يكن استغفارا بالدين لا بسجوده بغير طهارة ويكفر باتباعه عيد المشركين مع ترك الصلاة تعظيما لهم وبقوله لا تؤدي الزكاة بعد الأمر بأدائها على قول ولو عني ان لا يفرض رمضان فالصواب انه على نيته ويكفر بقوله جاء الشهر الثقيل الا اذا أراد التعب لنفسه وباستهانتها لثهور المفضلة وبقوله ان هذه الطاعات جعلها الله تعالى عذابا علينا بلاتأويل أو قال لو لم يفرض الله هذه الطاعات لكان خيرا لنا وبلاستنزاء بالاذكار وبتسميته عند كل المحرام أو فعل حرام كالزنا واختلف في تحميده عند الفراغ منه وبقوله لا أقول عند أمره بقوله لا اله الا الله وقيل لا ان عني أني لا أقول بامرك ولا يكفر المريض اذا قيل له قل لا اله الا الله فقال لا أقول ويكفر بالآستنزاء بالادان لا بالمؤذن وبانكاره القيامة أو البعث أو الجنة أو النار أو الميزان أو الحساب أو الصراط أو الصفات المكتوب فيها أعمال العباد لا اذا أنكر بعث رجل بعينه واختلف في تكفير امرأة لا تعرف ان اليهود يبعثون وسئل أبو يوسف رحمه الله عن امرأة لا تعرف ان الكفار يدخلون النار فقال تعلم ولا تكفر ويكفر بانكاره رؤية الله عز وجل بعد دخول الجنة وبانكاره عذاب القبر وبقوله لا أعلم ان اليهود والنصارى اذا بعثوا هل يعذبون بالنار وبانكار حشر بني آدم أو غيرهم ولا بقوله ان المثاب والمعاقب الروح فقط ولا بقوله سلمتها الى من لا يمنع السارق جوابا لمن وضع ثيابه وقال سلمتها الى الله ويخاف الكفر على من قال لا أمر بالمعروف ونهى عن المنكر وبكفر بقوله له فضولي ويخاف عليه بقوله أيهما أسرع وصولا جوابا لمن قال له حلال واحد أحب اليك أم حرامان ويكفر بتصدقه على فقير بشئ حرام برجاء الثواب وبدعاء الفسق له عالميا ويتأمن المعطي وبقوله المحرام أحب الي جوابا لقول القائل له كل من المحلال لا بقوله أي احتاج الى كثرة المال والمحلال والمحرام عندي سواء ولا بقوله محرام هذا حلال من غير أن يعتقده فلا يكفر السوق بقوله هذا حلال للمحرام ترويجا لشرائه والاصل ان من اعتقد المحرام حلالا فان كان حراما لغيره كمال الغير لا يكفر وان كان لعينه فان كان دليله قطعيا كفر والا فلا وقيل التفصيل في العالم أما الجاهل فلا يفرق بين المحلال والمحرام لعينه ولغيره وانما الفرق في حقه انما كان قطعيا كفر به والا فلا فيكفر اذا قال انحر ليس بمحرام وقبده بعضهم بما اذا كان يعلم حرمتها لا بقوله المحرام ولكن ليست هذه التي تزعمون انها حرام ويكفر من قال ان حرمة النحر لم تثبت بالقرآن ومن زعم ان الصغائر والكبائر حلال وباستحلاله الجماع الحائض لا في الاستبراء وقيل لا في الاول وهو الصحيح ولا باستحلال سؤر كلب أو ربيع أرض غصب وباستحلال اللواط ان علم حرمة من الدين وبقوله هي لي حلال حين نهى عن تقبيله أجنبية وبقوله الشريعة كلها تلييس أو حيل ان قال في كل الشرائع لا فيما يرجع الى المعاملات مما تصح فيه المحل الشرعية وقيل يكفر في الاول مطلقا ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما وفقها من غير سبب ويكفر بقوله لعالم ذكر الحمار في أست علمك مر يدا به علم الدين ويجلوسه على مكان مرتفع والتشبه بالمذكرين ومعه جماعة يسألون منه المسائل ويضحكون منه ثم يضربونه بالمهرق وكذا يكفر الجميع لاستغفاقهم بالشرع وكذا لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ بالمذكرين ويتمشى والقوم يضحكون وبالقائه الفتوى على الأرض حين أتى بها خصمه وبقوله لا تذهب وان ذهبت تطلق أمرا تك استهزاء بالعلم والعلماء جوابا لمن قال الى مجلس العلم جوابا لقوله أين تذهب وبقوله قصعة من ثريد خير من العلم لا بقوله خير من الله لا رادته انها نعمة من الله والاول لا تأويل له سوى الاستغفاف بالعلم



ويقول المريض المستد مرصه ان شئت توفي مسلما وان شئت كافرا وبقول المبطل اخذت مالي  
واخذت ولدي واخذت كذا وكذا فاذ اتفعل وما ذابقي وبقوله عمدا لا جوابا لمن قال له ألت  
مسلم حين ضرب عبده أو ولده ضربا شديدا لا ان غلط أو قصد الجواب وبقول الزوج ليس لي حصة  
ولادين الاسلام حين قالت له امرأته ذلك وبقوله مسلما يا كافر عند البعض ولو احدى الزوجين للآخر  
والختار للفتوى أن يكفر ان اعتقده كافرا لا ان أراد شتمه وبقوله ليس لك جوابا لمن قال يا كافر يا يهودي  
يا مجوسي وبقوله أنا لمجدلان المجد كافر ولو قال ما علمته لا يعذرو بقول المعتذر لغیره كنت كافرا  
فأسلت عند بعضهم وقيل لا وبقوله كنت مجوسيا أسلمت الآن وبنسيان العاصي التوبة وتحقير  
الذنب وعدم رؤية العقوبة بالذنب وعدم رؤية المعاصي قبيحة وعدم رؤية الطاعة حسنا وعدم  
رؤيته الثواب على الطاعة وعدم رؤيته وجوب الطاعات وبقوله كفرت حين تكلم بكلمة زعم  
القوم انها كفر وليست بكفر فقل له كفرت وطلقت زوجتك وتكفرت المرأة اذا تكلمت بالكفر  
لقصد ان تحرم على زوجها والايمان مستقر في قلبها وقولها أصبح كافرة حتى أتخلص من الزوج  
ومن قصد الكفر ساعة أو يوما فهو كافر في جميع العمر وبتنبيه الكفر ان لو كان كافرا فاسلم حين  
أسلم كافرا فاعطى شيئا وبتنبيه ان لم يحرم الظلم والزنا والقتل بغیر حق وكل حرام لا يكون حلالا في  
وقت بخلاف المحرمات كحمة المحارم وبتنبيه ان لو كان نصرانيا حتى يتزوج نصرانية سمينة رأها  
ووضع قلنسوة المجوسي على رأسه على الصحيح الاضرورة دفع الحرأوالبرد وبشد الزنا في وسطه الا  
اذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطلبة للمسلمين وبقول معلم صبيان اليهود خیر من المسلمين بكثير  
فانهم يقضون حقوق معلمی صبيانهم وبقوله المجوسية خیر مما أأفیه یعنی فعله وبقوله النصرانية  
خیر من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية خیر من اليهودية وينبغي أن  
يقول النصرانية شر من اليهودية وبقوله لمعامله الكفر خیر مما أنت تفعل عند بعضهم مطلقا وبقوله  
الفتية أبو الليث بان يقصد تحسين الكفر لا تقييح معاملته ويخرج وجهه الى نير وز المجوس والموافقة  
معهم فيما يفعلون في ذلك اليوم وبشرائه يوم النير وزه لم يكن يشتره قبل ذلك تعظيما للنير وز  
لالا كل والشرب وباهدائه ذلك اليوم للمشرکين ولو بيضة تعظيما لذلك اليوم لا باجابه دعوة  
مجوسي خلق رأس ولده وبتحسين أمر الكفار اتفاقا حتى قالوا قال ترك الكلام عندا كل الطعام من  
المجوسي حسن أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر وبذبحه شيئا في وجهه انسان وقت  
الخلعة أو للقادم من الجأ أو الغزو والمذبح ميتة وقيل لا يكفر وبقوله لسلطان زمانا عادل وقيل لا وعلى  
هذا الاختلاف قول الخطباء في القاب السلطان العادل الاعظم مالك رقاب الام سلطان أرض الله  
مالك بلاد الله وبقوله لا تقل للسلطان هذا حين عطس السلطان فقال له رجل بركك الله وبقى  
ولده النحر فجاءه أقر باؤه ونثروا الدراهم والسكر كفر الكل وكذا لو لم ينثروا الدراهم ولكنهم قالوا  
مبارك واختلفوا فيما اذا قال أحب النحر فلا أصبر عنها ويكفر بتلقين كلمة الكفر ليتكلم بها ولو  
على وجه اللعب وبأمره امرأة بالارتداد لتبين من زوجها وبالافتاء بذلك وان لم تكفر المرأة ببناء على  
ان الرضا بكفر غيره كفر وقيل لا وبغزمه على أن يأمر بالكفر وبقوله لمن ينازعه افعل كل يوم  
عشرة أمثالك من الطين أو لم يقل من الطين فاصدا من حيث الخلقة لا من حيث بيان صنعته ولا  
بقوله قد خلقت هذه الشجرة لانه يراد به عادة الفرس حتى لو غني به حقيقة الخلق يكفر ولا بقوله لغيره  
ينبغي لك أن تسجد لي سجدة لان المراد منه الشكر والمنة ويكفر بقله أي شئ أصنع اذا زمني الكفر

(قوله وبنسيان العاصي  
التوبة الى قوله وعدم  
رؤيته الطاعة حسنا) أي  
يكفر برؤيته مجموع ذلك  
ولذا لم يكسر حرف الجر  
(قوله بناء على الرضا بكفر  
غيره كفر) قال في  
التتارحانية وفي النصاب  
الاصح انه لا يكفر بالرضا  
بكفر الغير وفي غير المعاني  
لا خلاف بين مشايخنا ان  
الامر بالكفر كفر وفي  
شرح السران الرضا بكفر  
الغير انما يكون كفر اذا  
كان يستحق الكفر  
ويستحسنه أما اذا أحب  
الموت أو القتل على  
الكفر لمن كان شديدا  
مؤذيا بطبعه حتى يقتل  
الله تعالى منه فهذا  
لا يكون كفر او قد عثرنا  
على رواية أي حنيفة  
ان الرضا بكفر الغير كفر  
من غير تفصيل



جواب لمن قال له أي شيء تصنع قد لزمتك الكفر وبإيداه حرفاً وآية من القرآن عمداً وباعتقاد  
 أن المخرج ملك السلطان لا بقوله أنا فرعون أو إبليس إلا إذا قال اعتقادي كاعتقاد فرعون ومن حسن  
 الكلام أهل الأهواء وقال معنوي أو كلامه معنى صحيح أن كان ذلك كفر من القائل كفر المحسن  
 وكذا من حسن رسوم الكفرة واختلافوا في تكفير من قال أن إبراهيم بن آدم رآه بالبصرة يوم  
 النروية وفي ذلك اليوم بمكة ومثله ثبوت النسب بين المشرق وبين المغربية تؤيد القائل بعدمه  
 ويخاف الكفر على من قال بحياتي وحياتك وأجمعوا على أن من شك في إيمانه فهو كافر وهو أن  
 يكون مصداقاً لكن يشك أن هذا التصديق إيمان أو كفر واختلفوا في أن يؤمن أن شاء الله هذا  
 كله حاصل ما في التتارخانية من الفصول من باب ألفاظ التكفير سوى الفارسي وفي الخلاصة  
 يكفر بقوله أنا بريء من الثواب والعقاب وبقوله لو عاقبني الله مع ما بي من المرض ومشقة الولد  
 فقد ظلمني وبشد المرأة حبلاً في وسطها وقالت هذا زنا روم من أبغض عالم من غير سبب ظاهر خيف  
 عليه الكفر ولو صغر الفقيه أو العلوي قاصداً الاستخفاف بالدين كفر لأن لم يقصده والسجود  
 للعبادة كفر أن أراد به العبادة لأن أراد به التحية على قول الأكثر وفي البرازية قال علماء ونامن  
 قال أرواح المشايخ حاضرة تعلم يكفر ومن قال بتخلق القرآن فهو كافر ومن قال أن الإيمان مخلوق  
 فهو كافر كذا في كثير من الفتاوى وهو محمول على أنه بمعنى هداية الرب وأما فعل العبد فهو  
 مخلوق وإذا أخذ أحد المنكرين مقاطعة فقالوا له مبارك كفر وأوقعت بسراي الجديدة واقعة وهي  
 أن واحداً قاطع على مال معلوم احتساباً بها أعني الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فضرر بواعلي بابه  
 طبولات وبوقات ونادوا مبارك بادل مقاطعة الاحتساب وكان إمام الجامع فامتنعنا من الصلاة خلفه  
 حتى عرض على نفسه الإسلام أخذ من هذه المسئلة قال رجل يا أحمق قال خلقني الله من سويق  
 التفاح وخلقك من طين كفر قال واحد من الفسقة لو وضعت هذه الخمرة بين يدي جبريل عليه السلام  
 لرفعها على جناحه يكفروا يكفر بقوله يا حاضر يا ناظر ولا بقوله درويش درویشان والقول بالكفر  
 بكل منهما باطل وفي جامع الفصولين روى الطحاوي عن أصحابنا لا يخرج الرجل من الإيمان  
 إلا بخود ما أدخله فيه ثم ما يتيقن أنه ردة يحكم بها به وبما يشك أنه ردة لا يحكم بها إلا بالسلام الثابت  
 لا يزول بشك مع أن الإسلام يعلو وينبغي للعالم إذا رفع إليه هذا أن لا يبادر بتكفير أهل الإسلام مع  
 أنه يقضي بجهة إسلام المنكره أقول قدمت هذه لتصير ميزاناً فيما نقلته في هذا الفصل من المسائل  
 فانه قد ذكر في بعضها أنه كفر مع أنه لا يكفر على قياس هذه المقدمة فليتأمل اه وفي الفتاوى  
 الصغرى الكفر شيء عظيم فلا تجعل المؤمن كافراً مني وجدت رواية أنه لا يكفر اه وقال قبله وفي  
 الجامع الأصغر إذا طأني الرجل كلمة الكفر عمداً لکن لم يعتقد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر لان  
 الكفر يتعلق بالضمير ولم يعتقد الضمير على الكفر وقال بعضهم يكفر وهو الصحيح عندي لانه استخف  
 بدينه اه وفي الخلاصة وغيرها إذا كان في المسئلة وجود توجب التكفير ووجه واحد يمنع  
 التكفير فعلى المفتي أن يميل إلى الوجه الذي يمنع التكفير تحسبنا لا الظن بالمسلم زاد في البرازية إلا إذا  
 صرح بأرادة موجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذ وفي التتارخانية لا يكفر بالمحتمل لان  
 الكفر نهاية في العقوبة فيستدعي نهاية في الجنابة ومع الاحتمال لانهاية اه والحاصل أن من  
 تكلم بكلمة الكفر هازلاً أو لعباً كفر عند الكل ولا اعتبار باعتقاده كما صرح به قاضيان في  
 فتاواه ومن تكلم بها خطأ أو مكرهاً لا يكفر عند الكل ومن تكلم بها عامداً كفر عند الكل



(قوله لم يبين صفته) أي صفة العرض وذ كرى النهر ان قوله يعرض ظاهر في وجوبه كما في الفتح فقوله لم يبين صفته ممنوع نعم ظاهر المذهب انه مندوب فقط (قوله قال في فتح القدير كل من أبغض رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم الخ) قال تليذ المؤلف في منح الغفار بعد نقله ذلك وجعله اياه متما مانصه وبمثله صرح الامام البرازي وبهذا خرم شيخنا في فوائده لكن سمعت من مولانا شيخ الاسلام أمين الدين ابن عبد العال مفتي الحنفية بالديار المصرية ان صاحب الفتح تبع البرازي في ذلك وان البرازي تبع صاحب الصارم المسلول فانه عزا في البرازي بمتاقله من ذلك اليه ولم يعزه الى أحد من علماء الحنفية اه وقد نقل ابن أفلاطون زاده في كتابه المسمى بمعين المحكام انها ردة حيث قال معزيا الى شرح الطحاوي ما صورته من سب النبي عليه الصلاة والسلام أو بغضه كان ذلك منه ردة وحكمه حكم المرتدين اه وفي التنف من سب رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فانه مرتد وحكمه حكم المرتد وفيه على به ما يفعل بالمرتد ظاهر في قبول ١٣٥ توبته كما لا يخفى وعن نقل انها

ردة عن أبي حنيفة القاضي عياض في كتابه المسمى بالشفاء ونص عبارته قال أبو بكر بن المنذرى رحمه الله تعالى أجمع عوام أهل العلم على ان من سب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم لا يقبل توبته

ومن تكلم بها اختيارا جاهلا بانها كفر ففيه اختلاف والذي تحرر رآه لا يقبل بتكفير مسلم أمكن حل كلامه على محل حسن أو كان في كفره اختلافا ولورواية ضعيفة فعلى هذا ما كثر الفاظ التكفير المذكورة لا يفتى بالتكفير بها ولقد أزلت نفسي أن لا أفتى بشئ منها وأمام مسألة تكفير أهل البدع المذكورة في الفتاوى فقد تركتها عذرا لان محلها أصول الدين وقد أوضحها المحقق في المسيرة (قوله يعرض الاسلام على المرتد) أي يعرضه الامام والقاضي وهو مروي عن عمر رضي الله عنه لان رجاء العود الى الاسلام ثابت لاحتمال ان الردة كانت باعتراض شبهة لم يبين صفته وظاهر المذهب استحبابه فقط ولا يجب لان الدعوة قد بلغت وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوى غير واجبة ولم يذكر تكرار العرض عليه وفي الحانية يعرض عليه الاسلام في كل يوم من أيام التأجيل (قوله وتكشف شبهته) بيان لفائدة العرض أي فان كان له شبهة أبداها كشفت عنه لانه عساه اعترضت له شبهة فتراج عنه (قوله ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والاقتل) لانها مدة ضربت لا بداء الاعذار وهو مروي عن عمر رضي الله عنه اطلاقا فادانه يجهل وان لم يطلبه وهو رواية وظاهر الرواية أنه لا يجهل بدون استمهال بل يقتل من ساعته كما في الجامع الصغير الا اذا كان الامام يرجو اسلامه كما في البدائع واذا استمهل فظاهر المبسوط الوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام أن يمهله وعن الامام الاستحباب مطلقا واذا باطلا فانه يفعل به ذلك اذا ارتد ثانيا الا انه اذا تاب ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا تاب ضربه الامام ضربا وجيعا وحسسه حتى تظهر عليه التوبة ويرى أنه مسلم مخلص ثم خلى سبيله وان عاد فعل به هكذا كذا في التتارخانية واذا باطلا فانه لا فرق بين ردة وردة من أنه اذا أسلم ويستثنى منه مسائل الاولى الردة بسببه صلى الله عليه وسلم قال في فتح القدير كل من أبغض رسول الله صلى الله عليه وسلم بقلبه كان مرتدا فالسب بطريق أولى ثم يقتل حدا عندنا فلا

تعالى عليه وسلم يقتل ومن قال ذلك مالك بن انس والليث وأحمد واسحاق وهو مذهب الشافعي رحمه الله قال القاضي أبو الفضل وهو مقتضى قول أبي بكر الصديق رضي الله تعالى

عنه ولا تقبل توبته عنده هؤلاء وبمثله قال أبو حنيفة وأصحابه واشوري وأهل الكوفة والاوزاعي في المسلم لكنهم قالوا هي ردة وروى مثله الوليد بن مسلم عن مالك رحمه الله وسبكي الطبري مثله عن أبي حنيفة وأصحابه فيمن ينقصه صلى الله تعالى عليه وسلم أو برئ منه أو كذبه اه الى هنا كلام صاحب المنخ لكن قال بعد ما ياتي عن الجوهرية في سب الشيخين أقول يقوى القول بعدم قبول توبة من سب صاحب الشرع الشريف صلى الله تعالى عليه وسلم وهو الذي ينبغي ان يعول عليه في الاقتاء والقضاء رعاية محضرة صاحب الرسالة المخصوص بكمال الفضل والسالة اه وفيه كلام تعرفه وقد حرت المسئلة في تنقيح الحامدية فراجعها ثم جعت في ذلك كتابا مسميته تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الانام أو أحد أصحاب الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام وبينت فيه ان قول الشفاء لكنهم قالوا هي ردة الخ صريح في قبول توبته لانه استدراك على قوله قبله يقتل ولا تقبل توبته عنده هؤلاء فعلم ان قوله وبمثله قال أبو حنيفة أي قال انه يقتل لكن قالوا انه ردة فخاصه انه يقتل ان لم يتب كما هو حكم الردة والالم يكن للاستدراك المذكور فائدة وعن صرح بقبول توبته عندها الامام السبكي في السيف المسلول وقال انه لم يجد للحنفية الا قبول التوبة



تقبل توبته في اسقاطه القتل قالوا هذا مذهب أهل الكوفة ومالك ونقل عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ولا فرق بين أن يجبيء ثابثا من نفسه أو شهد عليه بذلك بخلاف غيره من المكفرات فإن الإنكار فيها توبة فلا تعمل الشهادة معه حتى قالوا يقتل وإن سب سكران ولا يعفى عنه ولا بد من تقيده بما إذا كان سكره بسبب محذور بإشره مختارا بلا إكراه والافهوك المجنون قال الخطابي لا أعلم أحدا حالف في وجوب قتله وأما مثله في حقه تعالى فتقبل توبته في اسقاط قتله اه وعلاه البرازي مانه حق تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الأدميين وكجدا القذف لا يزول بالتوبة وصرح بان سب واحد من الأنبياء كذلك وقوله في فتح القدير في اسقاط القتل يفيد أن توبته مقبولة عند الله تعالى وهو مصرح به الثانية الردة بسبب الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وقد صرح في الخلاصة والبرازي بان الرافضي إذا سب الشيخين وطعن فيهما كفر وإن فضل عليا عليهما فابتدع ولم يتكلم على عدم قبول توبته وفي الجوهرة من سب الشيخين أو طعن فيهما كفر ويجب قتله ثم إن رجع وقاب وجدا لا إسلام هل تقبل توبته أم لا قال الصدر الشهيد لا تقبل توبته وإسلامه ونقله وبه أخذ الفقيه أبو الليث السمرقندي وأبو نصر الدبوسي وهو المختار للفتوى اه وحيث لا تقبل توبته علم أن سب الشيخين كسب النبي صلى الله عليه وسلم فلا يفيد إلا نكار مع البيئة كما تقدم عن فتح القدير لا نابع من إنكار الردة توبة إن كانت مقبولة كما لا يخفى الثالثة لا تقبل توبة الرندي في ظاهر المذهب وهو من لا يتدين بدين وأما من يبطن الكفر والعباد بالله تعالى ويظهر الإسلام فهو المنافق ويجب أن يكون حكمه في عدم قبولنا توبته كالزنديق لأن ذلك في الرنديق لعدم الاطمئنان إلى ما يظهر من التوبة إذا كان قد يخفي كفره الذي هو عدم اعتقاده دينا والمنافق مثله في الاخفاء وعلى هذا فطريق العلم بحاله إما بان يعثر بعض الناس عليه أو يسره إلى من آمن اليه والحق أن الذي يقتل ولا تقبل توبته هو المنافق فالرنديق إن كان حكمه ذلك فيجب أن يكون مبطنا كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالإسلام أو غيره إلى أن ظفر بابه وهو عري والالوفرضناه مظهر ذلك حتى تاب يجب أن لا يقتل وتقبل توبته كسائر الكفار المظهرين لكفرهم إذا أظهروا التوبة وكذا من علم أنه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الخمر ويظهر اعتقاده حرمة كذا في فتح القدير وفي الحاشية قالوا إن جاء الرنديق قبل أن يؤخذ فاقرا أنه زنديق فتأب عن ذلك تقبل توبته وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل اه وتفصيل حسن موافق لما بحثه في فتح القدير هو الرابعة توبة الساحر جعله في فتح القدير كالزنديق لا تقبل توبته وفي الحاشية من كتاب الحظر والاباحة الساحر إذا تاب فهو على وجوه إن كان يعتقد نفسه خالقا لما يفعل فإن تاب عن ذلك فقال خالق كل شيء هو الله تعالى وتبرأ عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل وإن كان الساحر يستعمل السحر بالتجربة والامتحان ولا يعتقد ذلك أثره لا يقتل لأنه ليس بكافر وساحر يحسد السحر ولا يدرى كيف يفعل ولا يقر به قالوا لا يستتاب بل يقتل إذا ثبت أنه يستعمل السحر وفي بعض المواضع ذكر أن الاستتابة أحوط وقال الفقيه أبو الليث إذا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل توبته ولا يقتل وإن أخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وكذا الرنديق المعروف بالداعي والفتوى على هذا القول اه وفي فتح القدير وتقبل الشهادة بالردة من عدلين ولا يعلم بخلاف إلا الحسن قال لا يقبل في القتل إلا أربعة قياسا على الزنا وإذا شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لالتكذيب الشهود العدول بل لأن إنكاره توبة ورجوع اه

وسبقه إلى ذلك أيضا شيخ الإسلام ابن تيمية المحنبل في كتابه الصارم المسلول فصرح فيه في عدة مواضع بقبول التوبة عند المخنفة وأنه لا يقتل (قوله وفي الجوهرة من سب الشيخين الخ) قال في النهر هذا لا وجود له في أصل الجوهرة وإنما وجد على هامش بعض النسخ فالحق بالأصل مع أنه لا ارتباط له مع ما قبله



(قوله لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد) أي بعد توبته ولعل المراد بعودها مؤثرة في الثواب أنه سبحانه يثيبه عليها ثوابا جديدا غير الثواب الذي حبط أو أن المراد بالثواب عدم مطالبته بأعادتها وإن بطأت بالردة فإن الاعتداد بها وعدم مطالبته بأعادتها فضل من الله تعالى تأمل ثم رأيت في شرح المقاصد للسعد التفتازاني في بحث التوبة ثم اختلفت المعتزلة في أنه إذا سقط استحقاق العقاب للمعصية بالتوبة هل يعود استحقاق ثواب الطاعة الذي أبطلته تلك المعصية فقال أبو علي وأبو هاشم لأن الطاعة تنعدم في الحال وإنما يبقى استحقاق الثواب وقد سقط والساقط لا يعود وقال الكعبي نعم لأن الكبيرة لا تزيل الطاعة وإنما تنع حكمها وهو المدح والتعظيم فلا تزيل ثمرتها فإذا صارت بالتوبة كأن لم تكن ظهرت ثمرة الطاعة كنور الشمس إذا زال الغيم وقال بعضهم وهو اختيار المتأخرين لا يعود ثواب السابق لكن تعود طاعته السالفة مؤثرة في استحقاق ثمراته وهو المدح والثواب في المستقبل بمنزلة شجرة احترقت بالنار أغصانها وثمارها ثم انطقت ١٣٧ السارق أنه تعود أصل الشجرة

وعروقها إلى خضرتها وثمرتها اه وهذا يفيد ما قلنا ويفيد أن الخلاف بين الكعبي وغيره على عكس ما ذكره المؤلف وأن الخلاف المذكور عند المعتزلة في بطلان ثواب الطاعة بالمعاصي الجاثرة لأنها عندهم تخرج صاحبها من الإيمان بمنزلة الردة لكن لا تدخله في الكفر نعم إذا مات مصرا عليها كان مخلدا في النار كالكفار (قوله ومنها بقاء المعصية مع الردة) قال القهستاني المعصية بالردة لا ترفع كفاي فاضحان وغيره وعن أبي حنيفة لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم

وهذا معنى قوله فيما قلناه آفعا عنه أن الشهادة لا تعمل مع الانكار وليس المراد أن رده لا تثبت بالشهادة مع الانكار بل تثبت ويحكم بها حتى تبين زوجته منه ويجب تجديد النكاح وإنما يمنع القتل فقط للتوبة بالانكار وقد رأيت من يغلط في هذا المثل وقد ذكر المصنف للردة أحكاما أربعة العرض والكشف والخمس والقتل إن لم يسلم وقد بقي لها أحكام كثيرة منها حبط العمل عندنا بنفس الردة وعند الشافعي بشرط الموت عليها كذا في البدائع أي إبطال العبادات وفي الخلاصة من ارتد ثم أسلم وهو قد حج مرة فعليه أن يحج ثانية وليس عليه إعادة الصلوات والزكوات والصيامات لأن بالردة كأنه لم يزل كافرا فإذا أسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات اه وفي التارخانية معزيا إلى اليتيمة قيل له لو تاب أتعود حسناته قال هذه المسئلة مختلفة فعند أبي علي وأبي هاشم وأصحابنا أنها تعود وعند أبي قاسم الكعبي أنها لا تعود ونحن نقول أنه لا يعود ما بطل من ثوابه لكنه تعود طاعته المتقدمة مؤثرة في الثواب بعد اه وفيها معزيا إلى المراجعية من ارتد ثم أسلم ثم ارتد ثم مات فإنه يؤخذ بعقوبة الكفر الأول والثاني وهو قول الفقيه أبي الليث ومن العبادات التي بطلت برده وقفه الذي وقفه حال إسلامه سواء كان على قرية ابتداء أو على ذرية ثم على المساكين لأنه قرية ولا بقاء لها مع وجود الردة وإذا عاد مسلما لا يعود وقفه إلا بتجديده منه وإذا مات أو قتل أو لحق كان الوقف ميراثا بين ورثته كما أوضحه الخصاص في آخر أوقافه ومنها بقاء المعصية مع الردة ولذا قال في الخائسة إذا كان على المرتد قضاء صلوات أو صيامات تركها في الإسلام ثم أسلم قال شمس الأئمة المحلواني عليه قضاء ما ترك في الإسلام لأن ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة اه ومنها أنه لا يجب عليه شيء من العبادات عندنا لعدم خطاب الكفار بالشرائع عندنا فلا يقضي ما فات من رده بعد إسلامه ومنها ما في الخائسة مسلم أصاب مالا أو شيئا يجب به القصاص أو حد قسيف ثم ارتد وأصاب ذلك وهو مرتد في دار الإسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زمانا ثم جاء

(١٨ - بحر حامس) ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كفاي التهمة وذكر التمرناشي أنه يسقط عند العامة ما وقع حال الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين اه وتماه فيه وأقول الذي يظهر لي ويتعين المصير إليه أن ما وقع من المعاصي قبل الردة لا يسقط بالردة أصلا وإنما يسقط بعد إسلامه كما يسقط ما وقع منه حال الردة لأن الإسلام يجب ما قبله كفاي الحديث ووجهه أنه بإسلامه وتبريه عما كان عليه يصير ثابتا عما صدر منه قبل الإسلام المذكور فقد ظهر بهذا أن المرتد في حال رده تحبط طاعته وهل تعود على الخلاف وأنه في حال رده لا تستط معاصيه إذا وجه لسقوطها بل قد ازداد فوقها أعظم الآثام وإنما تسقط معاصيه الماضية بإسلامه أولا فيه الخلاف المذكور بناء على أن نفس الإسلام يكون توبة من المعاصي أيضا أولا والذي يظهر من حديث الإسلام يجب ما قبله ما ذهب إليه العامة من سقوط المعاصي أي بالإسلام لا بالردة كما علمت تحقيقه والله أعلم ثم لا يخفى أن هذا كله في غير الذي يطالب بإدائه بعد الإسلام كحقوق العباد وقضاء ما تركه من صلاة وصيام



مسلم فهو مأخوذ بجميع ذلك ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتدا أو أسلم فذلك كله موضوع عنه لانه أصابه وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤخذ بعد الا سلام بما كان أصابه حال كونه محاربا وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى كالزنا والسرقه وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاءه مسلم فكل ذلك يكون موضوعا عنه الا انه يضمن المال في السرقه واذا أصاب دما في الطريق كان عليه القصاص لان ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذا بذلك وما أصاب في قطع الطريق من القتل خطأ ففيه الدية على عاقلة ان أصابه قبل الردة وفي ماله ان أصابه بعد الردة وان وجب على المسلم حد الشرب من الخمر أو المسكر ثم ارتد ثم أسلم قبل اللحق بدار الحرب فانه لا يؤخذ بذلك لان الكفر يمنع وجوب هذا الحد ابتداء حتى لا يجب على الذي والمستأن من فاذا اعترض الكفر بعد الوجوب يمنع البقاء وان أصاب ذلك والمرتد محبوب في يد الامام فانه لا يؤخذ بهذا الخمر والسكر وهو مؤخذ بما سوى ذلك من حدود الله تعالى ويتمكن الامام من اقامة هذا الحد اذا كان في يده فان لم يكن في يده حين أصاب ذلك ثم أسلم قبل اللحق بدار الحرب فذلك موضوع عنه أيضا اه وسيأتي حكم تصرفاته واملا كه وجنائته وأولاده في الكتاب وأشار بقوله والاقبل الى انه لا يجوز استرقاقه وان لحق بدار الحرب لانه لم يشرع فيه الا الاسلام أو السيف وفي الحائسة لا يترك على رده باعطاء الجزية ولا بامان موقت ولا بامان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعد اللحاق مرتدا اذا أخذه المسلمون أسيرا ويجوز استرقاق المرتد بعد اللحاق اه ومن أحكامه انه لا عاقلة له لانها للمعونة وهو لا يعاون كذا في البدائع وقدم في باب نكاح الكافر وقوع القرقة برده أحد الزوجين وفي المحرمات انه لا ينكح ولا ينكح وسيأتي انه لا يرث من أحد لانعدام الملة والولاية فقد ظهر ان الردة أحق من الكفر الاصل في الدنيا والآخرة وأطلق في القتل فشمع الحر والعبد فولاية قتل العبد المرتد للامام لا للمولى لا لطلاق النصوص وفي الولو الجمية ادا باع عبده المرتد أو أمته المرتدة جاز والردة عيب لانه مملوك له فيجوز بيعه وفي حق العبد وجب استحقاق القتل عليه فيكون عيبا وردة الامة تفوت على المشتري منه فله الوطء فيكون عيبا أيضا اه وفي شرح المجمع معزى الى المحقق ولا تجالس ولا تاكل ولا تباع اه ويشترط في جواز قتل المرتد ان لا يكون اسلامه بطريق التبعية ولذا قال في البدائع صبي أبواه مسلمان حتى حكم باسلامه تبعا لابيويه قبلع كافر ولم يسمع منه اقرارا بالاسان بعد البلوغ لا يقتل لانعدام الردة منه اذهى اسم للتكذيب بعد سابقة التصديق ولم يوجد منه التصديق بعد البلوغ حتى لو أقربا لاسلام ثم ارتد يقتل وليكنه في الاولى يحبس لانه كان له حكم الاسلام قبل البلوغ تبعا والحكم في اكسابه كالحكم في اكساب المرتد لانه مرتد حكما اه وان لا يكون في اسلامه شبهة لان السكران لو أسلم صح اسلامه فان رجع مرتدا لا يقتل كالصبي العاقل اذا ارتد كذا في التتارحانية (قوله واسلامه ان يتبرأ عن الاديان كلها أو عما انتقل اليه) أي اسلام المرتد بذلك ومراده ان يتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام وتركه لظهوره ولم يذكر الشهادتين وصرح في العناية بأن التبرأ بعد الاتيان بالشهادتين وفي شرح الطحاوي سئل أبو يوسف كيف يسلم فقال ان يقول أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ويقر بما جاء من عند الله ويتبرأ من الذي انتحله وقال لم أدخل في هذا الدين قط وأنا بري منه وقوله قط يريد منه معنى أبدا لان قط ظرف لما مضى لا لما يستقبل كذا في فتح القدير والقرار بالبعث والنشور مستحب وقوله عما انتحله أي ادعاه لنفسه كاليهود والنصارى كذا في الظهيرية وأما ما بشرط

واسلامه ان يتبرأ عن  
الاديان سوى الاسلام  
أو عما انتقل اليه



التبري انه لو اتى بالشهادتين على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال اذ لا يرتفع بهما كفره كذا في  
البرازية وجامع الفصولين وقيد باسلام المرتد لان في اسلام غيره من الكفار تفصيلا فان كان الكافر  
جاحدا للباري سبحانه وتعالى كعبدة الاوثان أو مقررا للباري مشركا غيره معه كالثنوية فانه  
يكون مسلما باحدى الشهادتين وكذا اذا قال أنا على دين الاسلام أو على الخنيفية وان كان موحدا  
جاحدا لرسالة فلا يصير مسلما بكلمة التوحيد حتى يقول محمد رسول الله وفي مجموع النوازل قال  
مجنوسي صلى الله على محمد لا يكون مسلما ولو قال أسلمت فهو اسلام وفي الروضة لو قال الكافر آمنت  
بما آمن به الرسل صار مسلما وفي مجموع النوازل اذا قال الكافر الله واحد يصير مسلما ولو قال أسلم  
دينك حق لا يصير مسلما وقيل يصير مسلما الا اذا قال حق ولا يمكن لا أو من به ولو قال برئت  
من اليهودية ولم يقل دخلت في دين الاسلام لا يكون مسلما وفي التجريد لو قال اليهودي أو  
النصراني لا اله الا الله واتبرأ من النصرانية فليس باسلام ولو قال مع ذلك ودخلت في دين الاسلام أو  
دين محمد صلى الله عليه وسلم كان مسلما الكل من الخلاصة وفي المحيط من يقر من اليهود والنصارى  
برسالة محمد صلى الله عليه وسلم ولكنهم يزعمون انه رسول الى العرب لا الى بني اسرائيل كما في بلاد  
العراق فانه لا يكون مسلما باقراره أن محمد رسول الله حتى يتبرأ من دينه ذلك أو يقر بانه دخل  
في دين الاسلام اه ثم اعلم أن الاسلام يكون بالفعل أيضا كالصلاة بجماعة أو الاقرار بها أو  
الاذان في بعض المساجد أو الحج وشهود المناسك لا الصلاة وحده ومجرد الاحرام (قوله وكره قتله  
قبلة) أي قبل عرض الاسلام لان اسلامه مرجو قال في الهداية ومعه الكراهة هنا ترك  
المستحب اه يعني فهي كراهة تنزيه وهو مبني على القول باستحباب العرض وأما من قال  
بوجوبه فهي كراهة تحريم كما في فتح القدير أطلقه فشمع قتل الامام وغيره لكن ان قتله غيره  
أو قطع عضوا منه بغير اذن الامام أدبه الامام كما في شرح الطحاوي (قوله ولم يضمن قاتله لان  
الكفر مبيع للقتل) وكل جناية على المرتد فهي هدر (قوله ولا تقتل المرتد بل تحبس حتى  
تسلم) لانه صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء ولان الاصل تاخير الاجزاية الى دار الآخرة اذ  
تجهلها يخل بمعنى الابتلاء وانما عدل عنه دفعا لشرنازوهو الحراب ولا يتوجه ذلك من النساء  
لعدم صلاحية البنية بخلاف الرجال فصادن كالمرتدة الاصلية أطلقها فشمع المحررة والامة  
ويستثنى منه المرتدة بالسحر لما في المحيط والساحرة تقتل اذا كانت تعتد انها هي المخالفة لذلك  
لتصير مرتدة وان كانت المرتدة لا تقتل لما جاء في الاثر من ان عمر رضي الله عنه كتب الى عماله  
ان اقتلوا الساحر والساحرة وذكري المتقي ان الساحرة لا تقتل ولكنها تحبس وتضرب كالمرتدة  
والاول اصح لان ضرر كفرها وهو سحرها يتعدى الى المحي المعصوم بفوات حياته فتقتل كارجل  
اه وفي التتارخانية الخنثى المشكل اذا ارتد لم يقتل ويحبس ويحجر على الاسلام اه ولم يذكر  
المصنف حكم قاتلها قال في فتح القدير ولو قتلها قاتل لاشئ عليه حرة كانت أو أمة ذكره في المبسوط اه  
وفي التتارخانية معزيا الى العنابية وفي الامة يضمن لمولاها اه وفي الولوالجية وان قتلها قاتل لم  
يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقبزال ويؤدب على ذلك لارتكابه ما لا يحل اه وظاهر كلامه  
انه لا فرق بين المحررة والامة في عدم الضمان فانه قال أولا ومن قتل حرة مرتدة لم يضمن ثم قال وكذا  
الامة وأطلق في حبسها فشمع الامة لكن الامة تدفع الى مولاها فيجعل حبسها يديت السيد سواء  
طلب هو ذلك أم لا في الصحيح ويتولى هو حبسها جميعا بين حق الله وحق السيد في الاستخدام فانه

وكره قتله قبله ولم يضمن  
قاتله ولا تقتل المرتدة  
بل تحبس حتى تسلم

(قوله لان في اسلام غيره  
من الكفار تفصيلا) قد  
ذكر المؤلف أقسام  
الكفار وما يصير به  
الكافر مسلما من قول  
أو فعل في أول كتاب  
الجهاد (قوله كالثنوية)  
هم المجوس القائلون  
بالهين النور المسمى بزدان  
وشأنه خلق الخير والظلمة  
المسماة اهرمز وشأنها  
خلق الشر كذا قال بعض  
الفضلاء وعليه فالظاهر  
ان في عبارة المؤلف قلنا  
فان المجنوسي جاحدا للباري  
تعالى بخلاف الوثني  
فان عبدة الاوثان هم  
المشركون (قوله فصارت  
كالمرتدة الاصلية) كذا  
في النسخ ولعله كالكافرة  
تأمل



لا منافاة بخلاف العبد المرتد لانه لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ويستثنى من خدمته لها وطؤها  
 فقد صرح الاستيعابي بانه لا يطؤها وقد مناعن الوالوجي ما يفيد وأقاده قوله تحبس أنها لا تسترق في  
 دار الاسلام وقد مناعه رواية في باب نكاح الكافر مع بقية أحكام ردتها فارجع اليه ولم يذكر  
 المصنف أنها تضرب لانه لم يذكر في الجامع الكبير ولا في ظاهر الرواية وقد نقل الشارحون في باب  
 نكاح الكافر أنها إذا ارتدت تضرب خمسة وسبعين وهو اختيار لقول أبي يوسف في نهاية التعزير  
 وهو لا أخذه في كل تعزير بالضرب كما في الحاوي القدسي وذكر في فتح القدير هنا ويروى عن أبي  
 حنيفة أنها تضرب في كل يوم وقدرها بعضهم بثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين  
 سوطا إلى أن تموت أو تسلم ولم يخصه بجمرة ولا أمة وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب تفضي اليه اه  
 وأطلق في حبسها فشمع ما إذا التحقت بدار الحرب ثم سبيت واسترقت فانها تجبر على الاسلام بالضرب  
 والحبس ولا تقتل كما صرح به في البدائع ولا يكون استرقاقها مستقطعا عنها الجبر على الاسلام كما  
 لو ارتدت الامة ابتداء فانها تجبر على الاسلام وشمل ما إذا كانت صغيرة عاقلة لما في المصط من باب  
 ما يجب للطلاق قبل الدخول ما يجب جزاء على الردة يجوز أن تؤخذ الصغيرة به الا ترى أنها تحبس على  
 الردة كما تحبس الكبيرة والحبس جزاء الردة اه (قوله ويرزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا  
 فان أسلم عاد ملكه) قالوا وهذا عند أبي حنيفة وعندهم لا يرزول ملكه لانه مكاف محتاج فإلى ان  
 يقتل يبقى ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والقصاص وله أنه حرى مقهور تحت أيدينا حتى يقتل  
 ولا يقتل الا بالحراب وهذا يوجب زوال ملكه وما لملكه غير انه مدعو الى الاسلام بالا جبار عليه  
 ويرجى عوده اليه فتوقفنا في أمره ان أسلم جعل العارض كان لم يكن في حق هذا الحكم فصار كان  
 لم يرزول مسلما ولم يعمل بالسب وان مات أو قتل على ردة أو لمحق بدار الحرب وحكم بلحاظه استقر أمره  
 فعل السب عمله وزال ملكه ثم اختلف الشيخان في حكم تبرعته فقال أبو يوسف من جميع المال  
 كتصرف من وجب عليه القصاص وقال محمد وبغزلة الميراث فتكون من الثلث لكونه على  
 شرف التلف وفي البدائع لا خلاف انه اذا أسلم أن أمواله باقية على حكم ملكه وانه اذا مات أو قتل  
 أو لمحق بدار الحرب أنها تزول عن ملكه وانما الخلاف في زوالها بهذه الاشياء الثلاثة مقصورا على  
 الحال وهو قولهما أو مستندا الى وقت وجود الردة وهو قوله ومثمه تظهر في تصرفاته فعند ههنا فائدة  
 قبل الاسلام وعنده موقوفة لوقوف أملاكه اه قيد بالملك لانه لا توقف في احياء طاعته ووقوع  
 الفرقه بينه وبين امرأته وتجديد الايمان فان الارتداد بالنسبة اليها قد عمل عمله كذا في العناية وذكر  
 في الخانية اذا استأجر المسلم دارا أو عقارا أو منعولا ثم ارتد والعباد بالله تعالى ولمحق بدار الحرب وقضى  
 القاضي بلحاظه تبطل اجارته كانه مات وكذا اذا استأجر ثم ارتد ولو أوصى لرجل بثلاث ماله ثم ارتد  
 ولمحق بدار الحرب أو لم يلحق بطالت وصيته وكذا لو أوصى الى رجل وجعله قميما في ماله ثم ارتد ولمحق بدار  
 الحرب أو لم يلحق بطل ايصاله وان وكل رجلا ثم ارتد الموكل ولمحق بدار الحرب ينغزل وكيله في قولهم  
 وان عاد اليه مسلما هل يعودو كيلا ذكر في الو كاله انه لا يعودو ذكر في السير انه يعود ولو ارتد الو كيلا  
 ولمحق وقضى به ثم عاد مسلما قال أبو يوسف لا يعودو كيلا وقال محمد يعود اه والحاصل أنه لا توقف  
 في ابطال عباداته وبينونة امرأته وابعادها واستئجاره ووصيته وايصاله وتوكيله ووكالته وقد مناعنا  
 أن من عباداته التي يطلب برده وقفه وأنه لا يعود باسلامه وقيد بالمرتد لان المرتد لا يرزول ملكها  
 من ماله بخلاف فيجوز تصرفاتها في ماله بالاجماع لأنها لا تقتل فلم تكن ردتها سببا لزوال

ويرزول ملك المرتد عن  
 ماله زوالا موقوفا ان أسلم  
 عاد ملكه



(قوله والا كان توزيئاً للكافر من المسلم) كذا رأيت في الفتح والعبارة مقلوقة نمل (قوله فساوت قرابته المسلمين في ذلك) كذا في التسخير والظاهر انه سقط قبل هذا كلام وعبارة فتح القدير ومجل الحديث ١٤١ الكافر الاصل الذي لم

يسبق له اسلام أو نقول  
استحقاق المسلمين له بسبب  
الاسلام والورثة ساووا  
المسلمين في ذلك وترجوا  
بجهة القرابة (قوله عند  
الموت أو القتل أو الحكم  
بلحاظه) سيأتي قبيل قول  
المتن وتوقف بما يعتنه  
الخ ان اعتبار كونه وارثا  
عند الحكم بالحقاق قول  
أبي يوسف وان محمدا  
وان مات أو قتل على رده  
ورث كسب اسلامه وارثه  
المسلم بعد قضاء دين  
اسلامه وكسب رده في  
بعد قضاء دين رده

اعتبر وقت اللحاق تامل  
وفي شرح السير الكبير  
في ظاهر الرواية يعتبر من  
كان وارثا له يوم لحاقه ثم  
قال وفي رواية أخرى  
عن أبي حنيفة يعتبر من  
كان وارثا له يوم قضاء  
القاضي بلحاظه والاصح  
ما ذكر في ظاهر الرواية  
(قوله بمنزلة الولد الحادث  
من المبيع قبل القبض)  
قال في الفتح ألا ترى ان  
الولد الذي يحدث من  
المبيع بعد المبيع قبل  
القبض يجعل كالوجود

ملكها كذا في البدائع وينبغي ان يلحق بها المرتد اذا لم يقتل وهو من كان في اسلامه شبهة كما قدمناه  
بجامع عدم القتل ولم أره صرح بجاوفي الزيادات المرتدة اذا تصرفت ان كان تصرفا ينفذ من المسلم ينفذ  
متها وان كان تصرفا لا ينفذ من المسلم لكن يصح ممن هو على ملة انتقلت اليها كاليهود والنصارى  
نفذ تصرفاتها عندهما وعند اختلاف المشايخ قال بعضهم يصح وقال بعضهم لا يصح منها الا ما يصح  
من المسلم كذا في التتارخانية وثمرته في بيعها النحر والخزير وأما بقوله ملك المرتد عن ماله ان  
الكلام في الحر فلا يزول مملكته المكاتب من اليد برده ولذا قال في الخانسية وتصرفات المكاتب  
في رده نافذة في قولهم اه (قوله وان مات أو قتل على رده ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد  
قضاء دين اسلامه وكسب رده في بعد قضاء دين رده) بيان لميراث المرتد بعد موته حقيقة وحاصله  
ان ما كان كسباً له زمن اسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين اتفاقاً ولا يكون فيا عندنا خلافاً للاثمة  
الثلاثة لانه مات كافراً والمسلم لا يرث الكافر وهو مال حربي لا امان له فكان فيا ولنا ان ملكه بعد  
الردة باق فينتقل بموته الى ورثته مستنداً الى ما قبيل رده اذا ردة سبب للموت فيكون تورث المسلم من  
المسلم والاستناد لازم له على قول الاثمة الثلاثة أيضاً لان أخذ المسلمين له اذا لم يكن له وارث بطريق  
الوراثه وهو يوجب الحكم باستناده شرعاً الى ما قبيل رده والا كان توزيئاً للكافر من المسلم ومجل  
الحديث الكافر الاصل الذي لم يسبق له اسلام فساوت قرابته المسلمين في ذلك فترجحت قرابته  
بجهة القرابة وتماه في فتح القدير واستدل في البدائع بان علياً رضي الله عنه لما قتل المستورد الجعلى  
بالردة قسم ماله بين ورثته للمسلمين وكان بمحض من العجاية رضي الله عنهم من غير انكار فكان اجاعاً  
وأشار بقوله وارثه الى ان الاعتبار بوجود الوارث عند الموت أو القتل أو الحكم بالحقاق وهو رواية محمد عن  
الامام وهو الاصح كما في النهاية وفتح القدير لان الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالحادث قبل  
انعقاده بمنزلة الولد الحادث من المبيع قبل القبض وذكر في الهداية فيه ثلاث روايات وحاصله كما في  
النهاية ان على رواية الحسن يشترط الوصفان وهما كونه وارثاً وقت الردة وكونه باقياً الى وقت الموت  
أو القتل حتى لو كان وارثاً وقت الردة ثم مات قبل موت المرتد أو حدث وارث بعد الردة فانهما لا يرثان  
وعلى رواية أبي يوسف يشترط الوصف الاول دون الثاني وعلى رواية محمد يشترط الوصف الثاني دون  
الاول اه فعلى الاصح لو كان من بحيث يرثه كافراً أو عبداً يوم ارتد فعن بعد الردة قبل ان يموت  
أو يلحق أو أسلم ورثته كذا في فتح القدير وكذا الولد له ولد من علوق حاد بعد الردة اذا كان مسلماً  
تبعاً لاسمه بان علق من أمة مسلمة له وفي الخانسية مسلم ارتد أبوه فبات الابن واه معتق ثم مات الاب وله  
معتق مسلم فان ميراث الاب لمعتقه لا لمعتق ابنه لان الابن انما يرث من أبيه المرتد عند موت  
المرتد فاذا مات الاب قبل موت الاب لم يرثه الابن اه وهو مفرع على غير رواية أبي يوسف اما عليها  
فالمسال لمعتق الابن كما لا يخفى وأما لى الوارث فشمى المرأة فترثه امرأته المسلمة اذا مات أو قتل وهي في  
العدة لانه يصير فاراً وان كان صحيحاً وقت الردة كذا في الهداية والتحقيق ان يقال انه بالردة كانه  
مرض مرض الموت باختياره بسبب المرض ثم هو باصراره على الكفر محتاراً في الاصرار الذي هو  
سبب القتل حتى قتل بمنزلة المطلق في مرض موته ثم يموت قتلاً واحتف انفه أو بلحاظه فيثبت حكم

عند ابتداء العقد في انه يصير معقوداً عليه ويكون له حصته من الثمن الا انها غير مضمونة حتى لو هلك في يد البائع قبل القبض بغير  
فعل أحدكم بغير شيء وبقي الثمن كله على البائع (قوله الوصف الاول) وهو كونه وارثاً وقت الردة وقوله الوصف الثاني



القرار كذا في فتح القدير ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة لارثها انما هو على غير رواية أبي يوسف اما عليها فترته وان كانت منقضية العدة لكونها وارثة وقت الردة وهو مروي ايضا ثم اعلم ان اشتراط قيام العدة يقتضي انها موطوءة فلا ترث غير المدخولة وهو كذلك وذلك لان مجرد الردة تبين غير المدخولة لا الى عدة فتصير اجنبية ولمسلم تكن الردة مونا حقيقيا حتى ان المدخولة انما تعتد فيها بالمحيض لا بالاشهر لم تنتهض سببا للارث اذ لم يكن عند موت الزوج أو لحاقه اثر من آثار النكاح لان الارث وان استند الى الردة لکن يتقرر عند الموت وبهذا أيضا لا ترث المنقضية عدتها كذا في فتح القدير وينبغي ان يكون مفرا أيضا على غير رواية أبي يوسف اما عليها فلا فرق بين المدخولة وغيرها وقيد الوارث بالاسلام لان الكافر لا يرث المرتد وفي البدائع ولو ارتد الزوجان معا ثم جاءت بولد ثم قتل الاب على رده فان جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الردة برته لانه علم ان العلوق حصل في حالة الاسلام قطعاً وان جاءت به لستة أشهر فصاعداً من وقت الردة لم برته لانه يحتمل انه علق في حالة الردة فلا يرث مع الشك ولو ارتد الزوج دون المرأة أو كانت له أم ولد مسلمة ورثته مع ورثته المسلمين وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر لان الام مسلمة فكان الولد على حكم الاسلام تبعاً لاه فبرث أباه اه وأما ما كان كسباً له زمن رده ففيه اختلاف فقوالاهو كالاول ميراث لان ملكه باق بعد الردة فينتقل بموته الى ورثته مستند الى ما قيل رده وقال الامام انه في موضع في بيت مال المسلمين كاللقطة لانه انما يمكن الاستناد في كسب الاسلام لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرط استناد التورث وجوده قبلها وحاصله انه لا ملك له فيما اكتسبه زمن رده حيث مات أو قتل وما ليس بمملوك له لا يرث عنه وهما لما قالان املا كه لا تزول برده قالان كسبه زمنهما مملوك له فيورث عنه فالخلاف هنا مبني على الخلاف السابق في زوال املا كه بالردة وفي القاموس النفي ما كان شهما في نسخه الظل والغنمة والخراج والقطعة من الطير والرجوع اه فله خمسة معان لغة واما اصطلاحاً في موضع في بيت مال المسلمين وأما حكم ديونه فأما دان ديون اسلامه تقضي من كسب اسلامه وان دين رده يقضي من كسب رده وحاصله ان على قواه ما تقضي ديونه من الكسبيين لانها جميعاً مملوكة حتى يجري الارث فيهما وأما على قول الامام ففيه روايتان ففي رواية أبي يوسف عنه انه في كسب الردة الا ان لا يبق به فيقضي الباقي من كسب الاسلام وفي رواية الحسن عنه انه في كسب الاسلام الا ان لا يبق به فيقضي الباقي من كسب الردة وهو الصحيح لان دين الانسان يقضي من ماله لا من مال غيره وكذا دين الميت يقضي من ماله لا من مال وارثه وماله كسب الاسلام فاما كسب الردة فالجماعة المسلمين فلا يقضي منه الدين الا لضرورة فاذا لم يبق به كسب الاسلام تحققت الضرورة فيقضي الباقي منه كذا في البدائع وهكذا صحيح الولوالجي فقد علمت ان ما في المتن ليس على قول من الاقوال الثلاثة وانما ذكره في البدائع تولا الحسن وزفر فقال وقال الحسن دين الاسلام في كسب الاسلام ودين الردة في كسب الردة وهو قول زفر اه والمحق انها رواية زفر عن الامام أيضا كما في النهاية وقوله في الهداية انها رواية عن أبي حنيفة أي رواية زفر عنه لكنها ضعيفة كما علمت وظاهر الولوالجية انه لو لم يكن له الا أحد النوعين يقضي الدينان منه اتفاقاً وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقدمنا ان الكلام انما هو في المحروران المكاتب خارج عن هذه الاحكام فلذا قال في الجوهرة ان ما اكتسبه المكاتب في حال رده لا يكون فياً وانما يكون لولاه لعلق حقه به وسنوضحه من بعد ان شاء الله تعالى وقيد بالمرتد لان المرتدة كسبها لورثتها

وهو كونه وارثاً عند موت المرتد أو قتله أو القضاء بلحاظه وقوله فعلى الاصح وهي رواية عن محمد



(قوله وظاهرهما ان القضاء بالحق قصدا صحيح) قال في النهر ليس معنى ١٤٣ الحكم بلحاظه سابقا على هذه الامور ان

يقول ابتداء حكمت بلحاظه بل اذا ادعى مدير مثلا على وارثه انه لحق بدار الحرب مرتدا وانه عتق بسببه وثبت ذلك عند القاضي حكم أولا بلحاظه ثم يعتق ذلك المدير كما يعرف ذلك من كلامهم تدبر اه قال أبو السعود ومقتضى قوله حكم أولا بلحاظه الخ ان الحكم يعتق المدير لا يكفي عن الحكم بالحق بل لابد من الحكم بالحق قبل الحكم وان حكم بلحاظه عتق مديروه وأم ولده وحل دينه وتوقف مباحته وعتقه وهبته فان آمن نقدوان هلك بطل

يعتق المدير وهو خلاف ما في البحر اه ثم رأيت في شرح المقدسي ما يؤيد ما في النهر حيث قال ما قاله المحقق في فتح القدير في غاية التحرير وفيه رد على ما في المجتبى والمراد انه لابد من وجود القضاء بالحق لانه شرط لتلك الاحكام والشرط لابد من تحققه ليتحقق الشرط فاذا اراد القاضي الحكم بشئ من هذه الاحكام بدعوى عن يتعلق به

لانه لا حراب منها فلم يوجد سبب النفي بخلاف المرتد عند أبي حنيفة ويرثها زوجها المسلم ان ارتدت وهي مريضة لقصد ابطال حقه وان كانت صحيحة لا يرثها لانها لا تقبل فلم يتعلق حقه بماله بازدة بخلاف المرتد والمأصل ان زوجة المرتد ترث منه ما تقا وزوج المرتدة لا يرثها الا اذا ارتدت مريضة والكسب بفتح الكاف وكسرها الجمع كسبة جمعه كذا في القاموس وقد قدمنا حكم المرتدة في النكاح والعدة في باب نكاح الكافر (قوله وان حكم بلحاظه عتق مديروه وأم ولده وحل دينه) لانه بالحق صار من اهل الحرب وهم أموات في حق احكام الاسلام لا تقطاع ولاية الارام كما هي منقطعة عن الموتى فصار كالمتواتر لانه لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي لاحتمال العود اليه فلا بد من القضاء وهو باتفاق الامام وصاحبيه كما في الجوهره واذا تقرر موته ثبتت الاحكام المتعلقة به من عتق المدير وأم الولد وسقوط الاجل كما في الموت الحقيقي والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فهي على هذا من عتق مديريها وحلول دين عليها ولم يذكروا ماله بين ورثته لظهوره ولما يشير اليه عند قوله فما وجدته في يد وارثه ولم يذكروا حكم مكاتبه وحكمه كما في البدائع انه يؤدي الى الورثة فيعتق واذا عتق فولأوه للمرتد لانه المعتق اه وفي المجتبى بعلامة حسن ظ القضاء بالحق ليس بشرط وانما يشترط قضاؤه بشئ من احكام الموتى وعامتهم على انه يشترط القضاء بالحق سابقا على قضاؤه بهذه الاحكام واليه أشار محمد في كثير من المواضع اه وفي فتح القدير واذا صار للحاق كالموت لانه حقيقة الموت لا يستقر حتى يقضى به سابقا على القضاء بشئ من هذه الاحكام المذكورة في الصحيح لان القضاء بشئ منها يكفي بل يسبق القضاء بالحق ثم تثبت الاحكام المذكورة اه وظاهرهما ان القضاء بالحق قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق للعبس وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل كما في جامع الفصولين والبرازية والحق موت حكمنا في ان لا يدخل تحت القضاء قصدا فينبغي انه لو حكم يعتق مديروه لثبوت لحاقه مرتدا ببينة عادلة فانه صحيح ولا يشترط له تقدم الحكم بلحاظه ولم أر الى الآن من أروض هذا المحل وقوله عتق مديروه معناه من ثلث ماله وانما لم يصرح به لما تقدم في باب التدبير وقوله في الجوهره بعد عتق المدير وأم الولد يعني من الثلث تسامح لان أم الولد تعتق من جميع المال كما علم في بابها ثم اختلف الشيوخ في الوقت الذي يعتبر فيه كونه وارثا له فقال أبو يوسف يقضى به لمن كان وارثا وقت القضاء بلحاظه لانه حينئذ يصير موتا وقال محمد يعتبر وقت لحاقه لانه السبب كذا في المجتبى وفي التتارخانية واذا ارتد الاب مع بعض اولاده ولحقوا بدار الحرب فرفع ميراث المرتد الى الامام فانه يقسم ميراثه بين ورثته المسلمين ولا شئ من ميراثه للذي ارتد من اولاده هذا في كسب الاسلام وأما كسب الردة ففي عند الامام وأما ما كتبه في دار الحرب فهو للابن الذي ارتد ولحق معه اذا مات مرتدا فان لحق أحدهم من اولاده مسلما معه فانه يرث كسب اسلامه فقط اه (قوله وتوقف مباحته وعتقه وهبته فان آمن نقدوان هلك بطل) بيان لتصرفه حال رده بعد بيان حكم املاكه قبل رده وهذا عند الامام وقالاهو جائز مطلقا لان الصفة تعتمد الاهلية وهي موجودة لكونه مخاطبا والنفاذ يعتمد الملك وهو موجود لقيامه قبل موته الا ان عند أبي يوسف تصح كما تصح من الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام وعند محمد كما تصح من المريض لانه يفضى الى القتل ظاهرا وله انه حربي مقهور تحت أيدينا على ما قررناه في توقف الملك

الحكم كالمدير مثلا فيقتضى أولا بالحق ثم بالحكم المدعى لوجود تقدم الشرط على الشرط وليس معناه ما يظهرونه انه يقتضى أولا بالحق مستقلا بدعوى حكم من احكامه وله نظيره مذکور في محله اه (قوله وقال محمد يعتبر وقت لحاقه) قد مناعنا عن شرح



السرا الكبير ان هذا ظاهر الرواية وانه الاصح (قوله قد دخلت الوصية في حال رده) قال في الفتح واما ما أوصى به في حال اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية من ١٤٤ المبسوط وغيره انها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قرينة وغير قرينة ومن غير

ذكر خلاف وذكر  
الاولا الجي ان الاطلاق قوله  
وقوله ان الوصية بغير  
القربة لا تبطل لان لبقاء  
الوصية حكم الابتداء  
وابتداء الوصية بغير القربة  
بعد الرد عندهما يصح  
وعنده يتوقف فكذا هنا  
قيل اراد بالوصية بغير  
القربة الوصية للناتجة  
والمغنية وقال الطحاوي  
لا تبطل فيما لا يصح الرجوع  
عنه وحل اطلاق محمد  
لبطلان الوصية على وصية  
يصح الرجوع عنها  
وجه البطلان معا لقا  
ان تنفيذ الوصية لمحق  
الميت ولا حق له بعد  
ما قتل على الردة أو لمحق  
بدار الحرب فكان رده  
كرجوعه عن الوصية فلا  
يبطل ما لا يصح الرجوع  
عنه كالتدبير (قوله  
وتسليم الشفعة) مفهومه  
انه يثبت له طلب الشفعة  
وفي شرح السرا الكبير  
ولو بيع دار تجنب دار  
المرتد قبل نحوه بدار  
الحرب وطلب أخذها  
بالشفعة فله ذلك في قول  
محمد وفي قول أبي حنيفة  
لا شفعة له حتى يسلم بخلاف

وتوقف التصرفات بناء على قصار كالحربي يدخل دارا بغير امان فيؤسر فتتوقف تصرفاته لتوقف  
حاله حيث كان للامام الخيار بين استرقاقه وقتله وان قتل أو أسلم تنفذ منه هذه أو أسلم لم يؤخذ له  
مال فكذا هذا وفي الاهلية خلل لاستحقاقه القتل لبطلان سبب العصمة بخلاف الزاني وقاتل العمد  
لان استحقاق القتل جزاء على الجنسية قال أبو اليسر ما قاله أحسن لان المرتد لا يقبل الرق والقهر  
يكون حقيقيا لا حكما والمالك يبطل بالقهر المحكمي لا الحقيقي ولهذا المعنى لا يبطل ملك المقضي  
عليه بالرجم وحاصل مراده ان المنافي للمالك الاسترقاق ليس غير لكنه ممنوع عند أبي حنيفة بل  
نقول انما أوجب الاسترقاق ذلك في الاصل للقهر الكائن بسبب حرابته وهو موجود في المرتد  
فيثبت فيه ذلك بطريق الاولي لان الرق يتصور معه ملك النكاح بخلاف قهر المرتد كذا في فتح  
القدير اطلاق المبايعه فشملت البيع والشراء والاجارة لانها بيع المنافع وأشار بالعتق الى ما هو  
من حقوقه كالتدبير والكتابة فهو موقوفان أيضا لكن لا يدخل الاستيلاد لانه منه نافذا اتفاقا  
لانه لا يقتصر الى حقيقة الملك حتى صح في جارية الابن وأشار بالهبة الى كل تملك هو تبرع قد دخلت  
الوصية فانها موقوفة أيضا ولما كان الرهن من المعاوضات في المال كالبيع كان داخلًا فتوقف رهنه  
أيضا ولما كان قبض الدين مبادلة حكمًا دخل تحت المبايعه فتوقف قبضه الدين أيضا والحاصل  
ان ما يعتمد الملة لا يصح منه اتقا فوهي خمسة النكاح والذبيحة والعبيد بالكاتب والبازي والرمي  
والارث والشهادة وما لا يعتمد الملة ولا ية ولا حقيقة ملك فانه صحيح منه اتقا فوهي خمس أيضا الاستيلاد  
والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون وصورة الاستيلاد ما في الحائسة  
اذا حات جاريته بولد فادعى الولد يثبت نسبه منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم  
ولده اه وأورد كيف يقع طلاقه وقد بان برده وأجيب بانه لا يلزم من وقوع البينونة امتناع  
الطلاق وقد سلف ان المبانة يلحقها الصريح في العدة وأورد طلب الفرق بين طلاقه وعتقه  
والفرق ان الطلاق لا يعتمد كمال الولاية بخلاف العتق بدليل وقوع طلاق العبد دون عتقه وفي  
الحائسة واذا أعتق المرتد عبده ثم أعتقه ابنه المسلم وليس له وارث سواء لا يجوز عتق واحد منهما لان  
الابن انما يرث بعد الموت لا قبله واعتاقه سابق على ملكه فلا يعتق وهو بخلاف ما اذا مات الرجل  
وترك عبدا وتركتهم مستغرة بالدين فاعتقه الوارث ثم سقط دين الغرماء فانه ينفذ اعتاق الوارث  
لان غنم سبب الملك للوارث تام وانما توقف الملك لحق الغرماء واذا سقط حق الغرماء فان اعتاق  
الوارث ينفذ واما في المرتد سبب الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد اه ولا يمكن توقف التسليم  
لانها بطالت به مطلقا واما الحجر فيصح بحق الملك في حقيقة الملك الموقوف اولى وفي الهبة في مسألة  
عتقه واعتاق ابنه انه على الرواية التي عند أبي حنيفة يعتبر كونه وارثا وقت الردة فيجب ان ينفذ  
عتقه لانه يملكه من وقت الردة اه وقد يقال انه انما يملكه من وقت الردة على تلك الرواية اذا  
مات أو قتل والكلام هنا قبله واما ما يعتبر المساواة من التصرف أو ولاية متعدية فانه لا ينفذ منه  
اتفاقا فالاول المفاوضة فاذا اوضح مسلما توقفت اتقا فان أسلم نفذت وان هلك بطالت وتصير عانا  
من الاصل عندهما وبطل عنده كذا في الحائسة والثاني التصرف على ولده الصغير وفي مال ولده

المرتدة ولو علم بالبيع في حال رده فلم يسلم ولم يطلب بطلت شفعتها لتركه الطلب بعد التمكن بان يسلم  
اه (قوله يلحقها الصريح في العدة) أي ولو كان بانها معنى كالطلاق الثلاث أو على مال (قوله ولا يمكن توقف التسليم)



أى تسليم الشفعة وقوله لأنها أى الشفعة بطلت به أى بالتسليم مطلقاً أى ولو غير رتد تأمل (قوله فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام) نظمها العلامة المقدسى في شرحه فقال ١٤٥ وباتفاق صحيح دعوى ولده \* كذا إطلاقه ومجر عبده

وهكذا قبوله لهبته  
وهكذا تسليمه لشفعته  
وباطل بالاتفاق نسكه  
وهكذا ميراثه وذبجه  
وأوقفوا مفاوضات شركته  
تصريفه لطفله وطفلته  
انتهى ولعله سقط بيت  
اذ لم يستوف الباطل  
بأقسامه الخمسة وقد غيرت  
بيته الثالث فقلت  
وباطل نكاحه شهادته  
وصيده وارثه ذبيحته  
وان عاد مسلماً بعد الحكم  
بلحاظه فما وجده في بد  
وارثه أخذه والا

(قوله ولم أر حكم التقاطه  
لقبطاً) أولقطة قال في النهر  
وبقي أيداعه واستيداعه  
وأمانه وعقله ولا شك في  
عدم صحة أمانه إذا أمان  
الذي لا يصح فهذا أولى  
وكذا عقله لأن التناهر  
لا يكون بالمسرد وأما  
التقاطه ولقطته وأيداعه  
واستيداعه فلا ينبغي  
التردد في جوازها منه  
(قوله والثاني إذا كاتب  
الخ) سيأتي ما يخالفه كما  
ينبه عليه (قوله وقد يقال  
طريقه عوده مسلماً) قال  
في النهر ممنوع اه (قوله  
فحكمه كما إذا لم يرتد)

موقوف اتفاقاً فقد ظهر أن تصرفاته على أربعة أقسام ولم أر حكم التقاطه لقبطاً أو لقطه وفي غاية البيان من باب الاستيلاء الجسد إذا وطئ حارية ابن ابنه والاب مرتد فادعاه الجسد بعد الولادة لم تصح دعوى الجسد عندهما وعند أى حنيقة موقوفة فإن أسلم الأب لم تصح دعوى الجسد وإن مات على الردة أو لمحق بدار الحرب وحكم بلحاظه تصح اه وهذه لا ترد على ما في الكتاب لأنها تصرف المسلم وهو الجسد لا تصرف المرتد وقيد بالمرتد لأن تصرفات المرتدة نافذة عند الكل لأنها لا تقتل وقد قدمناه مع بيان تصرفات المكاتب المرتد وأطلق الهلاك فشمّل المحققي بالموت أو القتل والحكمى بالقضاء بلحاظه بدار الحرب كما في الخانية وعبر بالآيمان في قوله فإن آمن وأراد الإسلام فإنه المراد هنا كما عبر به في الهداية والخانية فإنه لا نقاد الظاهر الذي يفتنى عليه الأحكام (قوله وإن عاد مسلماً بعد الحكم بلحاظه فما وجده في بدوارثه أخذه والا) أى وإن لم يجده قائماً في يده فليس له أخذه بدله منه لأن الوارث إنما يخلفه فيه لاستغنائه وإذا عاد مسلماً يحتاج إليه فيقدم عليه وعلى هذا الواحيا الله مستاحقة وأطاده إلى دار الدنيا كان له أخذه ما في بدورثته وأطلق في قوله والا لا فشمّل ما إذا كان هالكاً أو أزاله الوارث عن ملكه وهو قائم سواء كان بسبب يقبل الفسخ كبيع أو هبة أو لا يقبله كعتق وتدير واستيلاء وأنه يعضى ولا عود له فيه ولا يضمه وشمّل ما لم يدخل في بدوارثه أصلاً كمدبريه وأمتهات أولاده المحكوم بعقوبتهم بسبب الحكم بلحاظه فإنهم لا يعودون في الرق لأن القضاء بعقوبتهم قد صح بدليل صحيح له والعقوبت بعد نفاذه لا يقبل البطلان ولا وهم لمولاهم أعنى المرتد الذي عاد مسلماً وكذلك مكاتبه إذا كان أدى المال إلى الورثة لا سبيل عليه أيضاً لأنه عتق بأداء المال والعقوبت لا يحمّل الفسخ وما أدى إلى الورثة أن كان قائماً أخذه وإن زال ملكهم عنه لا ضمان عليه كسائر أمواله وإن كان لم يؤد بدل الكتابة يأخذها منه وإن عجز عا د ر ق ي قاله كذا في البدائع وفي الخانية إذا عاد مسلماً بعد الحكم يجعل دينه وعتق مدبريه وأم ولده لا يملك أن يبطل شيئاً من الأشياء الأولى الميراث يبطله ويسترد ماله إن كان قائماً والثاني إذا كاتب ورثته عبداً من ماله ثم رجع فإن رجع بعدما أدى بدل الكتابة لا يملك إبطالها فإن رجع قبل أن يؤدي جميع بدل الكتابة كان له أن يبطل الكتابة اه وظاهر الكتاب أنه يأخذ ما في بدالوارث بغير قضاء ولا رضا والمتقول خلافه قال في التارخانية وما كان قائماً في بدالورثة إنما يعود إلى ملكه بقضاء أو رضا فإنه ذكر في السير الكبير أن وارث المرتد إذا تصرف في المال الذي ورثه بعد ما عاد المرتد مسلماً نفذ تصرفه اه وبخزم به الزبلي معللاً بأنه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه إلا بطريقه اه وقد يقال طريقه عوده مسلماً فإن الحكم الشرعي الموجب للدخول الحكم بخلافته عنه بعدم موته حكماً وقد بطلت فبطل ما ابتنى عليه وقد قدمنا عن التارخانية أن كسب رثته في بعد الحكم بلحاظه كونه حقيقة لكن لم أر حكم ما إذا عاد مسلماً ووجد كسب رثته قائماً عند الإمام فهل يسترده كما يسترد من وارثه كسب إسلامه الظاهر أنه لا يسترده لأن أخذه ليس بطريق الخلاف بل لكونه مال حربى كما قدمناه فصار لبيت المال فلا يسترده كما أن الحربى الحقيقي لا يسترد ماله بعد إسلامه وقد سبق قوله بعد الحكم بلحاظه لأنه لو عاد مسلماً قبله فحكمه كما إذا لم يرتد فلا يعتق مدبره وأم ولده ولا

١٩٥ - بحر خامس في ليس على إطلاقه لأنه لا ينبغي أن تصرف فيه في ماله بنفسه بعد لحاقه ففي شرح السير الكبير ولو لمحق فلم يقض بلحاظه حتى أعتق عبده الذي في دار الإسلام أو باعه من مسلم كان معه في دار الحرب ثم رجع ثانياً قبل القضاء بلحاظه فإنه مردود



عليه كله وجميع ما صنع  
فيه باطل لانه بالحاق  
زال ملكه وانما توقف  
على القضاء دخوله في  
ملك ورثته فتصرفه  
بعد الحاق صادف  
مالا غير مملوك له فلا ينفذ  
وان عاد الى ملكه بعد  
كالبايع بشرط خيار  
المشتري اذا تصرف في  
المبيع ثم عاد الى ملكه  
بفتح المشتري لم ينفذ  
تصرفه ولو اقر بحرية  
عبده او بانه لفلان جاز  
اذا عاد مسلما لانه ليس  
بانشاء التصرف بل هو  
اقرار والاقرار لازم في  
حق المقر وان لم يصادف  
ملكه كما لو اقر بعبد الغير  
ثم اشتراه اه ملخصا

ولو ولدت أمة له نصرانية  
لستة أشهر منذ ارتد  
فادعاه فهي أم ولده وهو  
ابنه حولا برته ولو مسلمة  
ورثه الابن ان مات على  
الردة أو لم يرد الحرب  
وان لم يرد بجماله  
فظهر عليه فهو فيء وان  
رجع وذهب بجماله  
وظهر عليه فلو ارثه  
وان لم يرد وقضى بعبده  
لانه فكاتبه فجاء مسلما  
فالمكاتبة والولاء مورثه

تحل دينه وله ابطال ما تصرف فيه الوارث لكونه فضوليا (قوله ولو ولدت أمة له نصرانية لستة أشهر  
منذ ارتد فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حولا برته ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لم يرد  
الحرب) أما هذه الاستملاء فلما قدمنا انه لا يقتصر الى حقيقة الملك وأما الارث فسلان الام اذا كانت  
نصرانية فالولد تبع له لقربه الى الاسلام للجه عليه فصارت حكم المرتد والمرتد لا يرث أحد ولم  
يجعل مسلما تبعا للدار لانها عند عدم الابوين فقط أما اذا كانت مسلمة فالولد مسلم تبعا لها لانها  
خير مما ديننا والمسلم يرث المرتد اذ بالانصرانية الكفاية ولو يهودية والتقييد بالستة لنفي الاقل  
فانها اذا جاءت به لاقل منها فالولد يرث من أبيه المرتد للتيقن بوجوده في البطن قبل الردة فيكون  
مسلما تبعا للاب بخلافه لستة لعدم التيقن كفاي النهاية لالتقي الاكثر ولذا عبر في الهداية بالاكثر  
زاد في فتح القدير ولو الى عشر سنين (قوله وان لم يرد بجماله فظهر عليه فهو فيء) أي ماله  
غنيمية يوضع في بيت المال بالاجاع لا لورثته لسقوط عصمة ماله تبعا لعصمة نفسه وقيد بالمال  
لان المرتد بعد الظهور لا يسترق وانما يقتل ان لم يسلم ولا يشكل كون ماله فيأدون نفسه لان  
مشركي العرب كذلك وفي المغرب ظهر عليه غلب وظهر على اللص غلب وهو من قولهم ظهر فلان  
السطح ادعاءه وحقيقته صار على ظهره اه فعلى هذا ظهر في كلام المصنف بالبناء للمفعول (قوله  
وان رجع وذهب بجماله وظهر عليه فلو ارثه) لانه انتقل اليهم بقضاء القاضي بلحاظه فكان الوارث  
مالكا قديما وحكمه اه ان وجدته قبل القسمة أخذه بغير بدل وان وجدته بعدها أخذه بقيمة  
ان شاء وان كان مثليا فقد تقدم انه لا يؤخذ لعدم الفائدة كذا في فتح القدير والمثلي وارد على  
المصنف مع أن في عبارته ايهام أن يأخذه بغير شيء مطلقا ولم يقيد المصنف أن يكون رجوعه بعد  
الحكم بلحاظه تبعا للجامع الصغير فأدانه لا فرق بين أن يكون بعبده أو قبله أما اذا كان بعبده  
فظاهر لتقرر الملك لاوارث بالقضاء بلحاظه وأما قبله فلان عوده وأخذه بلحاظه فاني ابرج جانب  
عدم العود ويؤكد كده فيتقرر موته وما احتج للقضاء بالحاق لصيرورته ميراثا لا ليرج عدم عوده  
فيتقرر اقامته ثم فيتقرر موته فكان رجوعه ثم عوده نائبا عن نزلة القضاء وفي بعض روايات السير  
جعله فيا لان بمجرد الحاق لا يصير المال ملكا للورثة والوجه ظاهر الرواية كذا في فتح القدير تبعا  
لما في النهاية والعناية وهما تبعا لغير الاسلام البرزوي في شرح الجامع الصغير من أن ظاهر الرواية  
الاطلاق وقيد الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير بان يكون الرجوع بعد القضاء أما قبله ففيه  
وجعل في غاية البيان اطلاق الكتاب على مذهب محمد وما في بعض روايات السير على مذهب أبي  
يوسف وبما قررناه سقط اشكال الزيلعي على النهاية لانه حيث كان ظاهر الرواية الاطلاق وكان  
له وجه ظاهر فلا عمل للاشكال فلذا قال في الفتح والوجه ظاهر الرواية واعتمده المصنف في الكافي  
(قوله وان لم يرد بجماله فظهر عليه فهو فيء) وهو المرتد الذي طاد  
مسلما لانه لا وجه الى ابطال الكتابة لنفوذها بدليل منقذوه والقضاء بلحاظه فجملة الوارث  
الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه  
نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفمخت الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل  
الكتابة وولاؤه ولده وليس انتقال الكتابة الى المرتد الذي أسلم بسبب انتقال المكاتب من ملك  
الابن اليه وانما هو اسقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الاصل وأشار بغاء التعقيب في قوله فجاء  
مسلما الى أن مجيئه عقيب كتابته يعني من غير اداء بدل الكتابة الى الابن فلو اداه اليه ثم جاء مسلما



فانه عتق على الابن حين أدى وكان الولاء له فلا ينتقل بعده الى أبيه كما لو اعتق الابن عبده ثم جاء مسلماً والمكاتبه بدل الكتابة وقيد بالكتابة لان الابن اذا بره ثم جاء الاب مسلماً فان الولاء لا يكون للاب كما في التارخانية وأشار بكون البديل والولاء فقط للاب الى أنه لا يمكن فسخ الكتابة لصدورها عن ولاية شرعية وقد صرح به الشارح وقدمنا عن الحانية أنه عليك ابطال كتابة الوارث قبل أداء جميع البديل الآن يقال ان مرادهم انه لا يمكن فسخها بمجرد مجيئه من غير ان يفسخها أما اذا فسخها انفسخت الا ان جعلهم الوارث كالوكيل من جهته بانه قد منحه حكم ما اذا كاتب ثم ارتد ثم لمحق (قوله فان قتل مرتد رجلاً خطأ ولمحق أو قتل والدية في كسب الاسلام خاصة) بيان لمحكم جنائته وهذا عند الامام وقال الدية فيما اكتسبه في الاسلام والردة لان الكسبين ماله لنفوذ تصرفه في المالين ولذا يجري الارث فيهما عندهما وعنده ماله هو والمكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه فيه دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه ولذا كان الاول ميراثاً عنه والثاني فياً وانفقوا أنه لا عاقلة له لانعدام النصرة فتكون الدية في ماله قيد لمحاقه أو قتله يعني على الردة لانه لو أسلم تسكون الدية في الكسبين جميعاً مات أو لم يمت وأشار بقوله خاصة الى أنه لو لم يكن له كسب اسلام وانما له كسب الردة فان الجنائية هدر عنده خلافاً لهما كذا في فتح القدير وفيه نظر والصواب أن الدية في كسب الردة لانها كالدين وقدمنا عن أبي حنيفة في الدين ثلاث روايات في رواية يقضي دين الاسلام من كسبه ودين الردة من كسبها وفي رواية يقضي من كسب الردة الا أن لا يفي من كسب الاسلام وفي رواية عكسه وهي الصحيحة فلم يرد ان دين الردة هدر فكيف يقال في جنائته مع وجود كسب الردة انها هدر وانما ظاهره مهو ولذا قال في التارخانية والولو الجنية فان لم يكن له الا كسب الاسلام أو الا كسب الردة تستوفي الدية منه وان كان له الكسبان فالاستوفى منهما وقال الامام تستوفى من كسب الاسلام أولاً فان فضل شيء استوفى الفضل من كسب الردة اه وفي فتح القدير وعلى هذا لو غصب مالا فافسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل اه وفي غاية البيان ان حكم ما اعتصبه أو أتلفه كذلك عنده في كسب الاسلام فان فضل شيء كان في كسب الردة وفي التارخانية هذا اذا ثبت الغصب والاتلاف بالمعينة فان ثبت باقرار المرتد فعندهما يستوفى من الكسبين وعنده من كسب الردة كذا ذكر شيخ الاسلام اه وينبغي أن يكون القتل خطأ كذلك لكونه منهم ما في اقراره لمحق الورثة وفي فتح القدير والولو الجنية وجناية العبد والامة والمكاتب المرتدين كجنائتهم في غير الردة لان الملك فيهما قائم بعد الردة والمكاتب يملك كسبه في الردة فيكون موجب جنائته في كسبه والجنائية على المالك المرتدين هدر اه ولم يذكر المصنف حكم الجنائية على المرتد بقطع يده أو رجله لكونه قد علم من قوله أولاً لا يضمن قاتله بالاولى وذكر محمد في الاصل ان المجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلماً حيث كان القطع وهو مرتد أو ما اذا كان القطع وهو مسلم والسراية الى النفس وهو مرتد فهي المسئلة الآتية والواو في قوله ولمحق بمعنى ثم وقيد به لانه لو قتل في دار الحرب ثم جاء ثانياً فلا شيء عليه وكذا لو غصب أو قذف لان فعله لم يتقدم وجباً لصيرورته في حكم أهل الحرب وأما اذا فعل شيئاً قبل اللحاق ثم لمحق فما كان من حقوق العباد كالقتل والغصب والقذف يؤخذ به وما كان من حقوق الله تعالى كبقية الحدود فانه يسقط لان اللحاق كالموت يورث شبهة كذا في البسائع (قوله ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لمحق وجاء مسلماً فسات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته) بيان

وان قتل مرتد رجلاً خطأ ولمحق أو قتل والدية في كسب الاسلام خاصة ولو ارتد بعد القطع عمداً أو مات أو لمحق وجاء مسلماً فسات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته (قوله وفي التارخانية هذا اذا ثبت الخ) أقول عبارة التارخانية هكذا وأما ما اغتصب المرتد من شيء أو أفسده فضمن ذلك في ماله عندهم جميعاً ثم قال ووجب بدل الاتلاف والغصب في الكسبين جميعاً من غير ان يرتب كسب الردة على كسب الاسلام هذا اذا ثبت الاتلاف والغصب بالمعينة الخ ونقل مثله في الشريعة ليلية عن فوائد الظهيرية



لمستلئين احدهما اذا قطعت يد المسلم عمدا ثم ارتد المقطوعة يده ثم سري القطع الى النفس فانيهما  
 اذا لحق المقطوع يده بدار الحرب ثم عاد مسلما ثم سري القطع الى النفس والمحكم فيهما ضمان دية  
 اليد فقط ولا يضمن القاطع بالسراية الى النفس شيئا اما في الاولى فلان السراية حلت محلا غير  
 معصوم فانه يرد بخلاف ما اذا قطع يد المرتد ثم أسلم فبات من ذلك فانه لا يضمن شيئا لان الاهدأر  
 لا يلحقه الاعتبار أما المعتبر قسيدها بالبراءة وبالاعتاق وبالببيع كالوقوع يد عبد ثم باعه مولاه ثم رد  
 عليه بالعيب ثم مات العبد من القطع فان المجاني لا يضمن للبائع ضمان النفس فلذا يهدر بالردة  
 وأما الثانية فقال في الهداية معناه اذا قضى بلحاظه لانه صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية  
 واسلامه حياة حادثة في التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى وان لم يقض بلحاظه حتى عاد مسلما فهو  
 على الخلاف الآتي في الآية على الصحيح فعند محمد يجب نصف الدية وعندهما دية وحاصله انه بعد  
 اللحاق قبل القضاء كما قبل اللحاق قيد بقوله عمدا ليكون ضمان دية اليد في ماله لانه لو كان خطأ  
 فهو على العاقلة كما في الولوالجية (قوله وان لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) أي كاملة عندهما  
 وقال محمد النصف لان اعتراض الردة اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان كما اذا قطع  
 يد مرتد فأسلم وله ما ان الجناية وردت على محل معصوم ومات فيه فيجب ضمان النفس كما اذا لم  
 تتخلل الردة وهذا لانه لا معتبر لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وانما المعتبر قيامها في حال انعقاد  
 السبب وفي حال ثبوت الحكم وحالة البقاء بمعزل من ذلك وصار كقيام الملك في حال بقاء الميمين  
 قيد يكون المقطوع هو المرتد لانه لو لم يرتد وانما ارتد القاطع بعد القطع ثم قتل القاطع أو مات  
 ثم سري القطع الى النفس فان كان القطع عمدا فلا شيء على أحد لفوت محل القصاص وان كان  
 خطأ وجبت الدية بتمامها على عاقلة القاطع في ثلاث سنين من يوم قضاء القاضي عليهم كذا في  
 الخانية لانه حين القطع كان مسلما وتبين ان الجناية قتل بخلاف ما اذا قطعهما وهو مرتد فانه لا شيء على  
 العاقلة لان المرتد لا عاقلة له وأشار باضافة الضمان اليه الى انه في ماله لانه عمدا والعاقلة لا تعقله  
 فلو كان القطع خطأ وجبت الدية على العاقلة كذا في الولوالجية (قوله ولو ارتد مكاتب ولحق  
 وأخذ بماله وقتل فكاتبته مولاه وما بقي لورثته) أما على أصلهما فظاهر لان كسب الردة  
 ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتبا وأما عند أي حنفية فلان المكاتب انما يملك اكسابه  
 بالكتابة والكتابة لا تتوقف بالردة فكذا اكسابه الا ترى انه لا يتوقف تصرفه بالا قوى وهو الرق  
 فكذا بالادنى وهو الردة ومعنى قوله أخذ بماله بالبناء للقول انه أسير مع ماله وأبي أن يسلم فقتل  
 واورده عليه انه اذا وفت كاتبه حكم بحريته في آخره من أجزاء حياته فيتبين ان كسبه كسب مرتد  
 حريته فبأنه عند وأجيب بان الحكم بحريته انما هو في المحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه  
 وأولاده وملك كسبه رقية وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر عبدا الا ترى انه لا تصح وصيته وان  
 ترك وفاء لان الوصية ليست من المحقوق المستحقة بالكتابة فكذا كسبه لا يكون فيا لان كسب  
 العبد المرتد لا يكون فيا فلا يجعل حرا في حقه والمكاتب يبدل الكتابة وفي القاموس المكاتب  
 التكتاب وان يكاتبك عبدك على نفسه بثمنه فاذا أداه عتق اه فاملاق المكاتب على البذل  
 مجاز كما لا يخفى (قوله ولو ارتد الزوجان ولحقا فولدت ولدا وولده ولد فظهر عليهم فالولدان فيء ويجبر  
 الولد على الاسلام لا ولد الولد) بيان لمحكم ولد المرتد وحاصله انه اما أن يكون موجودا منفصلا حين  
 الردة أو لا فان كان الاول فانه لا يكون مرتدا بردهما معا لانه ثبت له حكم الاسلام بالبيعة فلا ترول

وان لم يلحق وأسلم ومات  
 ضمن الدية ولو ارتد  
 مكاتب ولحق وأخذ  
 بماله وقتل فكاتبته  
 مولاه وما بقي لورثته ولو  
 ارتد الزوجان ولحقا  
 فولدت وولده ولد فظهر  
 عليهم فالولدان فيء  
 ويجبر الولد على الاسلام  
 لا ولد الولد



بردتها الا اذا لحقها أو أحدهما الى دار الحرب فانه خرج عن الاسلام لانه كان بالتبعية له - ما أورد  
لدار وقد انعدم الكل فيكون الولد فيثا ويجبر على الاسلام اذا بلغ كما تجبر الام عليه فان كان الاب  
ذهب به وحده والام مسلمة في دار الاسلام لم يكن الولد فيثا لانه بقي مسلما تبع الامه وان كان الثاني  
بأن ولد لهما ولد بعد لحوقهما في حكمه حكمهما من كونه فيثا ومن الجبر على الاسلام سواء كان الحمل  
في دار الحرب أو في دار الاسلام ولذا أطلقه المصنف وتقييده في الهداية بكون الحمل في دار الحرب  
اتفاقي ليعلم حكم ما اذا حملت به في دار الاسلام بالاولى لانه اذا أجبر على الاسلام مع بعده عنه  
بعده عن داره فمع كونه أقرب اليه أولى كافي النهاية لكن ليس حكم هذا الولد كحكمهما من جهة  
القتل ولذا قال الولو المجي لا يقتل لو أبي كولد المسلم اذا بلغ ولم يصف الاسلام يجبر عليه ولا يقتل وانما  
لم يجبر ولد الولد لانه اما بالتبعية بجده أو لانه لا سبيل الى الاول مع وجود أبيه ولا الى الثاني لان ردة  
أبيه كانت تبعا والتبعية لا تستتبع خصوصا وأصل التبعية ثابتة على خلاف القياس لانه لم يرتد  
حقيقة ولذا يجبر بالحبس لا بالقتل بخلاف أبيه واذا لم يتبع الجدي فاسترق أو توضع عليه الجزية أو  
يقتل لان حكمه حينئذ حكم ساثر أهل الحرب اذا أسروا أو اما الجدي فيقتل لاحالة لانه المرتد  
بالاصالة أو يسلم كذا في فتح القدير واعلم ان الجدي ليس كالأب في ظاهر الرواية في ثمان مسائل  
أربعة في الفرائض وأربعة في غيرها أما الثاني والاولى أنه لا يكون مسلما باسلام جده في ظاهر الرواية  
وفي رواية الحسن يتبعه وهذه وهو أن ولد الولد لا يجبر كجده مبيعة عليها والثانية صدقة الفطر للولد  
الصغير اذا كان جده موسرا أو لأب له أوله أب معسر أو عبيد لا تجب على الجدي في ظاهر الرواية وفي  
رواية الحسن تجب عليه والثالثة جبر الولد لصورته معتقة تزوجت بعبد وله أب عبد فولدت منه فالولد  
حر تبعا لامه وولاؤه لمولى أمه واذا عتق جده لا يجبر ولاه حافده الى مواليه عن موالى أمه في ظاهر الرواية  
وفي رواية الحسن يجبره كما لو أعتق أبوه والرابعة الوصية للقربة لا يدخل الوالدان ويدخل الجدي في ظاهر  
الرواية وفي رواية الحسن لا يدخل كالأب واما الاربعه التي في الفرائض فرد الام الى ثلث ما بقي  
وحجب أم الأب والاخوة لا تسقط بالجدة عندهما وتسقط بالأب اتفاقا والرابعة ابن المعتق يحجب الجدي  
عن ميراث المعتق اتفاقا ولا يحجب الأب عند أبي يوسف فله السادس والباقي للابن ذكر هذه  
الاربعة الا كل في شرح السراجية وذكرنا هنا الاربعه الاولى وينبغي أن يراد مسئلتان مذكورتان  
في النفقات الاولى الام تشارك الجدي نفقة الصغير اثلاثا بخلاف الاب الثانية لا تفرض النفقة على  
الجدي المعسر بخلاف الاب فصارت المسائل عشرة وقد يراد أخرى هي ان الصغير لا يتصف بعدم اليتيم  
بحياة جده ويتصف به بحياة أبيه كافي الخاتمة من الوقف قيد بردتها المسألة البدائع لو مات مسلم عن  
امراته وهي حامل فارتدت ولحققت بدار الحرب فولدت هناك ثم ظهر على الدار فانه لا يسترق ويرث  
أباه لانه مسلم تبعا لآبائه ولو لم تكن ولدته حتى سببت ثم ولدته في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لآبائه  
مرفوق تبعا لامه ولا يرث أباه لان الرق من أسباب الحرمان اه (قوله وارتداد الصبي العاقل صحيح  
كاسلامه ويجبر عليه ولا يقتل) بيان لاسلام الصبي وردته اما الاول ففيه خلاف زفر والشافعي  
نظرا الى انه في الاسلام تبعية لا بويه فيه فلا يجعل أصلا ولا تلزمه أحكاما يشوبها المضرة فلا يؤهل له  
ولنا ان عليا رضي الله عنه أسلم في صباه وصحح النبي صلى الله عليه وسلم اسلامه وافتخاره بذلك مشهور  
ولانه أتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق والاقرار معه لان الاقرار عن طوع دليل على الاعتقاد على  
ما عرف والمحقق لا تردوما يتعلق به سعادة أبدية ونجاة عقبائه وهو من أجل المنافع وهو الحكم

وارتداد الصبي العاقل  
صحيح كاسلامه ويجبر  
عليه ولا يقتل

(قوله وينبغي أن يراد الخ)  
قال في النهر أنت خير  
بان الكلام فيما جاء  
على الروايتين وليس في  
المزيد ما ذكره في  
الهداية هو التحقيق



الأصل ثم يبتنى عليه غيرها فلا يبالى بما يشوبه وفي فتح القدير مقتضى الدليل أن يجب عليه بعند البلوغ فيجب القصد إلى تصديق وإقرار يسقط به ولا يكفيه استصحاب ما كان عليه من التصديق والاقترار غير المنوي به إسقاط الفرض كما أنه لو كان يواطىء على الصلاة قبل بلوغه لا يكون كما كان يفعله بل لا يكفيه بعد بلوغه منها إلا ما قرنه بنية أداء الواجب أمثالا لكتهم اتفقوا على أنه لا يجب بل يقع فرضا قبل البلوغ أما عند غير الإسلام فلا يثبت أصل الوجوب على الصبي بالسبب وهو حدث العالم وعقلية دلالة دون وجوب الأداء له بالخطاب وهو غير مخاطب فاذا وجد بعد السبب وقع الفرض كتجهيل الزكاة وأما عند شمس الأئمة لا وجوب أصلا لعدم حكمه وهو وجوب الأداء فاذا وجد وجد كالمسافر يصلي الجمعة فيسقط فرضه وليست الجمعة فرضا عليه لكن ذلك للترفية عليه بعد سببها فاذا فعلها تم ولا تعلم خلافا بين المسلمين في عدم وجوب نية فرض الإيمان بعد البلوغ على قول من حكم بجهة إسلامه صديقا بعبادة لا بويه المسلمين أو لا سلامه وأبواه كافرين ولو كان ذلك فرضا لم ينقله أهل الإجماع عن آخرهم اهـ ولم يذكر القول الثالث المختار عند أبي منصور الماتريدي وهو أن الصبي العاقل مخاطب بأداء الإيمان كالبالغ حتى لو مات بعده بلا إيمان خلد في النار ذكره في التجريد وأما الثاني أعني رده فقها خلاف أبي يوسف نظر إلى أنها مضرة محضة ولهما اتهام وجود حقيقة ولا مرد للحقيقة كما قلنا في الإسلام والخلاف في أحكام الدنيا ولا خلاف أنه مرتد في أحكام الآخرة كما بيناه في شرح المنار لاسمي بتعليق الأنوار في أصول المنار معزى إلى التساوي وبه ظهر ما في النهاية العناية وفتح القدير بأنه إذا ارتد كان معذبا في الآخرة مغلدا ونقلوه عن الأسرار والمبسوط وجامع التمر تاشي وأحال التمر تاشي هذه الرواية إلى التبصرة وإنما لا يقتل إذا أبي عن الإسلام لا اختلاف العلماء في صحة إسلامه لكنه يحجر على الإسلام لما فيه من النفع المتيقن وهنا مسائل لا يقتل فيها المرتد الأولى هذه والثانية الذي إسلامه بالتبعية لا بويه إذا بلغ مرتدا استحسانا لأن إسلامه لما كان بطريق التبعية صار شبهة في إسقاط القتل الثالثة إذا أسلم في صغره ثم بلغ مرتدا استحسانا للقيام الشبهة باختلاف العلماء في إسلامه الرابعة المكروه على الإسلام إذا ارتد لا يقتل استحسانا لأن الشبهة بالأكراه مستقطعة للقتل وفي الكل يحجر على الإسلام ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شيء كذا في المبسوط وزاد في فتح القدير خامسة اللقيط في دار الإسلام محكوم بإسلامه ولو بلغ كافرا أجبر على الإسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين إذا بلغ كافرا اهـ وقد قدمنا أن السكران إذا أسلم ثم ارتد لا يقتل قيد بالعاقل لأن ارتداد الصبي الذي لا يعقل غير صحيح كإسلامه لأن إقراره لا يدل على تغيير العقيدة وكذا المجنون والسكران الذي لا يعقل وقد مناهكم من جنونه متقطع وخرج عن هذا السلام السكران فإنه صحيح كما ذكره الشارح والله أعلم

### باب البغاة

(قوله وأما الثاني أعني رده) قال في التارخانية وفي المتن: كراين ملك من أبي يوسف إن أبا حنيفة رجع عن قوله في ردة المراهق وقال رده لا تكون ردة وهو قول أبي يوسف اهـ ومثله في الفتح

### باب البغاة

### باب البغاة

آخر لقلة وجوده وبيان حكم من يقتل من المسلمين بعد من يقتل من الكفار والبغاة جمع باغ من بغى على الناس ظلم واعتدى وبغى سعى بالفساد ومنه الفرقة الباغية لأنها عدلت عن القصد وأصله من بغى الجرح إذا تراعى إلى الفساد وبغت المرأة تبغى بغاء بالكسر والمدفرت فهي بغى والجمع البغايا وهو ووصف يختص بالمرأة ولا يقال للرجل بغى قاله الأزهري كذا في المصباح وفي القاموس الباغى الطالب والجمع بغاة وبغيان وفئة باغية خارجة عن طاعة الإمام العادل اهـ فقوله في فتح



(قوله وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة) قال العلامة ابراهيم الحلبي في باب الامامة من شرح المنية والمراد بالمتدع من يعتقد شيئا على خلاف ما يعتقد أهل السنة والجماعة وانما يجوز الاقتداء به مع الكراهة اذا لم يكن ما يعتقد يؤدي الى الكفر عند أهل السنة اما لو كان مؤديا الى الكفر فلا يجوز اصلا كالغلاة من الروافض الذين يدعون الألوهية لعلي أو ان النبوة فغلط جبريل ونحو ذلك مما هو كفر وكذا من يقذف الصديقة أو ينكر صحة الصديق أو خلافته أو يسب الشيعين وكأنجهمية والقدرية والمشيبة القائلين بأنه تعالى جسم كالأجسام ومن ينكر الشفاعة أو الرؤية أو عذاب القبر أو الكرام الكاتين امامن يفضل عليا فحسب فهو مبتدع من المبتدعة الذين يجوز الاقتداء بهم مع الكراهة وكذا من يقول انه تعالى جسم لا كالأجسام ومن قال انه تعالى لا يرى تجلاله وعظمته واعلم ان الحكم بكفر من ذكرنا ١٥١ من أهل الأهواء ونحوهم مع

ما ثبت عن أبي حنيفة والشافعي من عدم تكفير أهل القبلة من المبتدعة كلهم محله ان ذلك المعتقد نفسه كفر فالقاتل به قاتل بما هو كفر وان لم يكفر بناء على كون قوله ذلك

خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم اليه وكشف شبهتهم

عن استفراغ وسعه مجتهدا في طلب الحق لكن جزمهم بطلان الصلاة خلفهم لا يصح هذا الجمع اللهم الا أن يراد بعدم الحواز عدم الحمل مع الصحة والا فهو مشكل هكذا ذكره الشيخ كمال الدين بن الهمام وعلى

القدير الباغي في عرف الفقهاء الخارج عن الامام الحق تساهل الماعلمت انه في اللغة ايضا والخارجون عن طاعته ثلاثة قطاع الطريق وقد علم حكمهم وخوارج وبغاة وفرق بينهما في فتح القدير بان الخوارج قوم لهم منعة وحجة خرجوا عليه بتأويل يرون انه على باطل كفرا ومعصية توجب قتاله بتأويلهم يستحلون دماء المساكين وأموالهم ويسبون نساءهم ويكفرون أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمهم عند جمهور الفقهاء والمحدثين حكم البغاة وذهب بعض المحدثين الى كفرهم قال ابن المنذر لا أعلم أحدا وافق أهل الحديث على تكفيرهم وهذا يقتضي نقل إجماع الفقهاء وذكر في المحيط ان بعض الفقهاء لا يكفرون أحدا من أهل البدع وبعضهم يكفرون بعض أهل البدع وهو من خالف بيده دليله لا قطعيًا ونسبه الى أكثر أهل السنة والنقل الاول أثبت نعم يقع في كلام أهل المذاهب تكفير كثير لكن ليس من كلام الفقهاء الذين هم المجتهدون بل من غيرهم ولا عبرة بغير الفقهاء والمنقول عن المجتهدين ما ذكرنا وابن المنذر أعرف بنقل مذاهب المجتهدين وما ذكره محمد بن الحسن من حديث الحضرمي يدل على عدم تكفير الخوارج وأما البغاة فقوم مسلمون خرجوا على الامام العدل ولم يستباحوا ما استباحه الخوارج من دماء المسلمين وسبي ذراريهم اهـ فمافي البدائع من تفسير البغاة بالخوارج فيه قصور وانما لا تكفر الخوارج باستحلال الدماء والأموال لتأويلهم وان كان باطلا بخلاف المستحل بتأويل (قوله خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم اليه وكشف شبهتهم) بان يسألهم عن سبب خروجهم وان كان لظلم منه أزاله وان قالوا الحق معنا والولاية لنا فهم بغاة لان عليا رضى الله عنه فعل ذلك باهل حر وراء قبل قتالهم ولانه أهون الامرين واهل الشر يندفع به فيبدأ به استحبابا لا وجوبا فان أهل العدل لو قاتلوهم من غير دعوة الى العودة الى الجماعة لم يكن عليهم شيء لانهم علموا ما يقتلون عليه فخالهم كالمرتدين وأهل الحرب بعد بلوغ الدعوة كذا في العناية فلو أبدوا ما يجوز اهرهم القتال كأن ظلمهم أو ظلم غيرهم ظلما لا شبهة فيه لا يكونون بغاة ولا يجوز معاونة الامام عليهم حتى يجب على

هذا يجب أن يحمل المنقول على ما عدا غلاة الروافض ومن ضاهاهم فان أمثالهم لم يحصل منهم بطل وسع في الاجتهاد فان من يقول بأن عليا هو الآله أو بأن جبريل غلط ونحو ذلك من السخف انما هو متبع محض الهوى وهو أسوأ حالا ممن قال ما نسبهم الا ليقر بوقا الى الله زلفى فلا يتأني من مثل الامام من العظمين ان لا يحكم بأنهم من اكفر الكفرة وانما كلامهما في مثل من له شبهة فيما ذهب اليه وان كان مذهب اليه عند التحقيق في حد ذاته كفرا كنكر الرؤية وعذاب القبر ونحو ذلك فان فيما نكار حكم التصوص المشهورة والاجماع الا ان لهم شبهة بقياس الغائب على الشاهد ونحو ذلك مما علم في الكلام وكنكر خلافة الشيعين والسبب لهم فان فيه انكار حكم الاجماع القطعي الا انهم يشكرون حجة الاجماع باتهامهم العصابة فكان لهم شبهة في الجملة وان كانت ظاهرة البطلان بالنظر الى الدليل فبسبب تلك الشبهة التي أدى اليها اجتهادهم لم يحكم بكفرهم مع ان معتقدهم كفرا احتياطا بخلاف مثل من ذكرنا من الغلاة فتأمل اهـ



المسلمين ان يعينوهم حتى ينصفهم ويرجع عن جورهم بخلاف ما اذا كان الحال مشتبهاً انه ظلم مثل  
تحميل بعض الجبايات التي للامام أخذها والحاق الضرر بها لدفع ضرر اعم منه كذا في فتح القدير  
قيد باسلامهم لان اهل الذمة اذا غلبوا على موضع للحرب صاروا اهل حرب كما قدمناه ~~لكن~~ لو  
استعان اهل البني باهل الذمة فقاتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضاً للعهد كما ان هذا الفعل من اهل  
البني ليس نقضاً للايمان فحكمهم حكم البغاة كذا في فتح القدير يعنى بالتبعية للمسلمين فلا يرد على  
التقييد بالاسلام والمراد بالامام السلطان او نائبه قال في الحاشية من السير قال علماءنا السلطان من  
يصير سلطاناً بامر من بالمبايعة معه و يعتبر في المبايعة اشرافهم واعيانهم والثاني ان ينفذ حكمه  
في رعيته خوفاً من قهره وجبروته فان بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم لجزءه عن قهرهم لا يصير  
سلطاناً فاذا صار سلطاناً بالمبايعة فجار ان كان له قهر وغلبة لا يعزل لانه لو انعزل يصير سلطاناً بالقهر  
والغلبة فلا يفيد وان لم يكن له قهر وغلبة يعزل اهـ وقيد بغلبتهم على بلد لانه لا يثبت حكم البني  
ما لم يغلبوا ويجمعوا ويصير لهم منعة كذا في المحيط ولم يقيد المصنف الامام بالعدل وقيدته في فتح  
القدير بأن يكون الناس به في امان والطرق آمنة (قوله وبدأ بقتالهم) يعنى اذا تعسكروا واجتمعوا  
وهو اختيار لما نقله خواهر زاده عن أصحابنا ان يبدؤهم قبل ان يبدؤنا لان المحكم يدار على الدليل  
وهو الاجتماع والامتناع وهذا لانه لو انتظر الامام حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فيدار على  
الدليل ضرورة دفع شرهم ونقل القدوري انه لا يبدؤهم حتى يبدؤهم فان بدؤهم حتى يفرق  
جمعهم وظاهر كلامهم ان المذهب الاول وفي البدائع يجب على كل من دعاهم الامام الى قتالهم ان  
يجيب ولا يسعهم التحلف اذا كان له غنى وقدرة لان طاعة الامام فيما ليس بمعصية فرض فكيف  
فيما هو طاعة وما عن أى حنيفة من الاعتزال في الفتنة ولزوم البيت محمول على ما اذا لم يدعه اما اذا  
ادعاه الامام ولا حابة فرض اهـ واما تخلف بعض الصحابة رضي الله عنهم عنها فمحمول على انه لم يكن  
لهم قدرة وربما كان بعضهم في تردد من حل القتال وما روى اذا التقى المؤمنان بسيوفهما والقاتل  
والمقتول في النار محمول على اقتتالهما حمية وعصبة كما يتفق بين اهل قريتين أو محلتين أو لاجل الدنيا  
والمملكة كذا في فتح القدير وفي المحيط طلب اهل البني الاوادة احيوا ان كان خيراً للمسلمين كما في  
اهل الحرب ولا يؤخذ منهم شيء فلو أخذنا منهم رهوا وبأخذنا وامنار هوانا ثم غدروا بنا وقتلوا رهونا  
لا ينبغي لنا ان نقتل رهونهم لان الرهون صاروا آمنين في أيدينا وشرط اباحه دمهم باطل ولكنهم  
يجبسون الى أن يهلك اهل البني أو يتوبوا وكذلك اهل الشرك اذا فعلوا برهونا ذلك لا نفعل برهونهم  
فيجبرون على الاسلام أو يصير واذمة وفي الهداية واذا بلغه انهم يشترون السلاح ويتأهبون للقتال  
ينبغي ان يأخذهم ويحبسهم حتى يلقوا عن ذلك ويحدوا ثوابه دفعاً للشر بقدر الامكان (قوله  
ولولهم فئة أجهز على جريحهم واتبع موليتهم والا) أى وان لم يكن لهم فئة لا يجهز على الجريح ولا  
يتبع المولى لدفع شرهم بالاول كيلا يلحقوا بهم ولا ندفاع الشردونه في الثاني والفئة الطائفة والجمع  
فثون وفئات وجهز على الجريح كنع وأجهز ثبت قتله وأسرع وتم عليه وموت مجهز وجهز سريع  
كذا في القاموس واتسع على البناء للفعل للقتل والاسر وموليتهم بالنصب مفعول ثان وهو اسم  
فاعل من ولي تولية أدبر كتولى ولم يذ كر حكم أسرهم وفي البدائع ان شاء الامام قتله وان شاء حبسه  
لان دفاع شره به ويقا تل اهل البني بالمجنين والغرق وغير ذلك كاهل الحرب وكل من لا يجوز قتله  
من اهل الحرب من النساء والصبيان والشيوخ والعميان لا يجوز قتله من اهل البني الا اذا قاتلوا

وبدأ بقتالهم ولولهم فئة  
أجهز على جريحهم  
واتبع موليتهم والا



فيقتلون حال القتال وبعد الفراغ الا الصبيان والمجانن ولا يجوز للعادل ان يتعدى بقتل محرمه من  
 اهل البقي مباشرة الا اذا اراد قتله فله ان يدفعه ولو بقتله وله ان يتسبب ليقضه غيره كعقد ابنته  
 بخلاف اهل الحرب فان له ان يقتل محرمه منهم مباشرة الا والدين اه (قوله ولم تسب ذريتهم  
 وحبس أموالهم حتى يتوبوا) لقول علي رضي الله عنه يوم الجمل ولا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا  
 يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب وقوله في الاسير مؤول بما اذا لم يكن لهم قنصة ومعنى  
 لا يكشف لهم ستر لا تسبي نساؤهم أطلق المال فشمع العبيد فلذا قال في البدائع وأما العبد المأسور  
 من اهل البقي فان كان قاتل مع مولاة يجوز قتله وان كان يخدم مولاة لا يجوز قتله ولكن  
 يحبس حتى يتوب اه وظاهر ما في الكتاب حبس عين الكراع وليس كذلك لما في الهداية  
 وأما الكراع فلا يمسك ولكنه يباع ويحبس ثمنه لما لكة لانه أنفع له وذكر في المحيط الدواب  
 بدل الكراع وفي فتح القدير ولا ينفق عليه من بيت المال لتوفر مؤنتها عليه وهذا اذا لم يكن  
 للامام بها حاجة اه (قوله وان احتاج قاتل بسلاحهم وخيلهم) لان عليا رضي الله عنه قسم السلاح  
 فيما بين أصحابه بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا للتملك ولان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل  
 عند الحاجة ففي مال الباغي أولى والمعنى فيه الحاق الضرر بالادنى لدفع الاعلى قيد بالسلاح والخيل  
 لان غيرهما من الاموال لا ينتفع به مطلقا كذا في البدائع وفي المحيط قال الباغي تبث وألقى السلاح  
 كف عنه لان توبة الباغي بمنزلة الاسلام من الحرب في افادة العصمة والحرمة ولو قال كف عني  
 لا تنظر في امرى لعلى ألقى السلاح يكف عنه ولو قال أنا على دينك ومعه السلاح لم يكف عنه لان ذلك  
 ليس بتوبة اه (قوله وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لم يجب شيء) لانه لا ولاية للامام العدل حين  
 القتل فلم ينعقد موجبا كالقتل في دار الحرب فلا قصاص ولا دية ولذا عبر بالشئ المنكر في النفي  
 فظاهره انه لا يائتم ايضا وهو ظاهر ما في فتح القدير فانه علل بانه قتل نفسا يباح قتلها ألا ترى ان  
 العادل اأقتله لا يجب عليه شيء فلما كان مباح القتل لم يجب به شيء اه وفي البدائع يصنع بقتلي  
 اهل العدل ما يصنع بسائر الشهداء لانهم شهداء وأما قتلي اهل البقي فلا يصلى عليهم ولكنهم  
 يغسلون ويكفنون ويدفنون ويكره ان تؤخذ رؤسهم وتبعث الى الآفاق وكذلك رؤس اهل الحرب  
 لانه مثله اه وفي فتح القدير وجوزه بعض المتأخرين اذا كان فيه طمأنينة قلوب اهل العدل أو  
 كسر شوكتهم اه ومنعه في المحيط في رؤس البغاة وجوزه في رؤس اهل الحرب (قوله وان غلبوا  
 على مصر فقتل مصري مثله فظهر على المصر قتل به) يعني بشرطين الاول ان كان عمدا الثاني  
 ان لا يجري على أهله أحكام اهل البقي وأزجحو من المصر قبل ذلك لانه حينئذ لم تنقطع ولاية الامام  
 وبه ادجراه أحكامهم تنقطع فلا يجب (قوله وان قتل عادل باغيا أو قتله باغ وقال أنا على حق  
 ورثه وان قال أنا على باطل لا) أي لا يرثه بيان مسألتين الاولى اذا قتل عادل باغيا فانه يرثه ولا  
 تفصيل فيه لانه قتل بحق فلا يمنع الارث وأصله ان العادل اذا تلف نفس الباغي أو ماله لا يضمن  
 ولا يائتم لانه مأمور بقتالهم دفع الشرم كذا في الهداية وصرح في البدائع بان العادل لا يضمن  
 ما أصاب من اهل البقي من دم أو جراحة أو مال استمداكه وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا أقتهم  
 أن يغرموا ولا أجبرهم وفي المحيط العادل لو تلف مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي  
 معصوم في حقنا وأمكن الزام الضمان له فكان في ايجابه فائدة ووفق الشارح فحمل عدم وجوب  
 الضمان على ما اذا تلفه حال القتال بسبب القتال اذ لا يمكنه ان يقتلهم الا باتلاف شيء من أموالهم

ولم تسب ذريتهم وحبس  
 أموالهم حتى يتوبوا وان  
 احتاج قاتل بسلاحهم  
 وخيلهم وان قتل باغ مثله  
 فظهر عليهم لم يجب شيء  
 وان غلبوا على مصر فقتل  
 مصري مثله فظهر على  
 المصر قتل به وان قتل  
 عادل باغيا أو قتله باغ  
 وقال أنا على حق ورثه  
 وان قال أنا على باطل لا

(قوله وظاهر ما في  
 الكتاب الخ) قال في النهر  
 قال في الفتح واذا حبسها  
 كان بيع الكراع أولى  
 لان حبس الثمن أنظر  
 ولا ينفق عليهم من بيت  
 المال لتوفر مؤنتها وبه  
 اندفع ما في البحر لما  
 علمت من أن له حبسه  
 وان حالف الا ولى (قوله  
 وفي شرح المختار قال محمد  
 الخ) مقتضاه ان كلام  
 محمد في تغريم العادل  
 وليس كذلك ويدل  
 عليه تمام كلامه المنقول  
 في شرح المختار وهو قوله  
 بعد ما ذكره هنا لانهم  
 أتلفوه بغير حق فسقط  
 المطالبة ولا يسقط الضمان  
 فيما بينه وبين الله تعالى  
 اه وقال في فتح القدير  
 اذا تاب اهل البقي تقدم



انهم لا يضمنون ما أتلفوا وفي المبسوط وروى عن محمد قال أفتبهم بان يضمنوا ما أتلفوا من النفوس والاموال ولا الزمهم بذلك في الحكم قال شمس الأئمة ١٥٤ وهذا صحيح فانهم كانوا معتقدين لاسلام وقد ظهر لهم خطوهم الا ان ولاية الالزام كانت

منقطعة للنفعة فيفتوا به (قوله وفي الهداية وعلى هذا الخلاف الخ) قال في الفتح والباغي اذا قتل العادل بدينار منعهم وشوكتهم لا يجب الضمان عليه عندنا بل يأثم وبه قال أحمد والشافعي في قوله الجديد ولو قتله قبل ذلك اقتص منه اتفاقا وكذا يضمنون المال وقان الشافعي في

وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية

القديم يضمن وبه قال مالك لانها نفوس واموال معصومة فتضمن بالاتلاف ظلما وعدوانا وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا او مالا ولنا انه اتلاف عن لا يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الالزام عليه فلا يؤخذ به قياسا على أهل الحرب اه (قوله لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البني) يوجد في عامة النسخ بعده اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر

كالجمل وأما اذا أتلفوها في غير هذه الحالة فلامعنى لمنع الضمان لعصمة أموالهم وفي فتح القدير ولو دخل باغ بامان فقتله عادل كان عليه الدية كما لو قتل المسلم مستأمنا في دارنا وهذا البقاء شبهة الاباحية في دمه الثانية اذا قتل باغ عادلا ففتح أبو يوسف ارثه لانه قتل بغير حق وكذا اذا أتلف ماله ضمنه لعصمة دمه وماله وقالان قال الباغي كنت على حق وأنا الا أن على حق ورثه وان قال قتلته وأنا أعلم اني على الباطل لم يرثه لانه أتلف عن تأويل فاسد والغاسم منه ملحق بالصحيح اذا ضمت اليه المنفعة في حق الدفع كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم والحاصل ان نفى الضمان منوط بالمنفعة مع التأويل فان تجردت المنفعة عن التأويل كقوم تغلبوا على بلدة فقتلوا واستهلكوا الاموال بلا تأويل ثم ظهر عليهم أخذوا بجميع ذلك ولو انفرد التأويل عن المنفعة بان انفردوا واحد أو اثنان فقتلوا وأخذوا عن تأويل ضمنوا اذا تابوا وأقدر عليهم كذا في فتح القدير وفي الهداية وعلى هذا الخلاف اذامات المرتد وقد أتلف نفسا او مالا اه وبما قررناه ظهر ان الضمير في قوله وقال أنا على حق عائد الى الباغي لا الى القاتل الشامل للعادل والباغي وفي الهداية الباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان ويأثم وفي البدائع لا يضمن ما أصاب من دم أو جراحة أو مال ولو فعل شيئا من ذلك قبل الخروج وظهور المنفعة أو بعد الانهزام وتفرق الجمع يؤخذ به اه والحاصل ان المسئلة رباعية لان الجاني والمجنى عليه اما أن يكونا عادلين أو باغيين أو مختلفين فان كانا باغيين بينه بقوله وان قتل باغ مثله وان كانا مختلفين فقد بينه بقوله وان قتل عادل باغيا وقتله باغ وان كانا عادلين فان كانا في معسكر أهل البني فلا قصاص لان دار البني كدار الحرب وان كانا في مصر فيها البغاة لكن لم تجر أحكامهم فيها فقد بينه بقوله وان غلبوا على مصر وفي فتح القدير وان كان رجل من أهل العدل في صف أهل البني فقتله رجل من أهل العدل لم تكن عليه دية كما لو كان في صف أهل الحرب ثم اعلم ان المصنف سكت عن أحكام منها حكم قضائهم وفي البدائع الخوارج لو لواقضيا فان كان باغيا وقضى بقضاءهم رفعت الى أهل العدل لا ينفذها لانه لا يعلم كونها حقا لانهم يستحلون دماءنا واموالنا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل نفذوا الا فلا وان كان قاضيهما عادلا نفذنا قضاءه لهجة قوليت والظاهر قضاءه على رأي أهل العدل ومنها ان امان الباغي لأهل الحرب صحيح لاسلامه فان غدر بهم البغاة فسبوا ولا يحل لاحد من أهل العدل أن يشتري منهم ومنها انه لا يجوز لنا الاستعانة بأهل الشرك على أهل البني اذا كان حكم أهل الشرك هو الظاهر ولا بأس أن يستعين أهل العدل بالبغاة والذميين على الخوارج اذا كان حكم أهل العدل هو الظاهر كذا في فتح القدير (قوله وكره بيع السلاح من أهل الفتنة لانه اعانة على المعصية) قيد بالسلاح لان بيع ما يتخذ منه السلاح كالحديد ونحوه لا يكره لانه لا يصير سلاحا لا بالصنعة نظيره بيع الزامير يكره ولا يكره بيع ما يتخذ منه الزامير وهو القصب والخشب وكذا بيع الخمر باطل ولا يبطل بيع ما يتخذ منه وهو العنب كذا في البدائع وذكر الشارح ان بيع الحديد لا يجوز من أهل الحرب ويجوز من أهل البني والفرق ان أهل البني لا يتفرغون لعمله سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بخلاف أهل الحرب اه وقد استفيد من كلامهم هنا ان ما قامت المعصية بعينه يكره

وفي بعضها أهل الشرك وهو في الفتح كذلك وعبارته بتسامها ولو ظهر أهل العدل فاجتوهم الى دار الشرك لم يحل بيعه لهم ان يقاتلوا البغاة مع أهل الشرك لان حكم أهل الشرك ظاهر عليهم ولا يحل لهم أن يستعينوا بأهل الشرك على أهل البني



يسموا لافلا ولذا قال الشارح انه لا يكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل  
والجمامة الطيارة اه وذكر الشارح من الحظر والاباحه انه لا يكره بيع جارية لمن لا يستبر بها أو  
بأنها من دبرها أو بيع غلام من لوطي اه وفي الخاتمة من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق  
يعلم انه يعصى به لانه اعانة على المعصية اه وسيأتي ان شاء الله تعالى في الحظر والاباحه تمامه  
أطلق في أهل الفتنة فشمع البغاة وقطاع الطريق واللصوص (قوله وان لم يدرا نه منهم لا) أي  
لا يكره البيع لان الغلبة في الامصار لاهل الصلاح وظاهر كلامهم في الاول ان الكراهة تخرجة  
لتعليمهم بالاعانة على المعصية والله أعلم بالصواب

### ﴿ كتاب اللقيط ﴾

لما كان في الالتقاط دفع الهلاك عن نفس اللقيط ذكره عقيب الجهاد الذي فيه دفع الهلاك عن  
نفس عامة المسلمين قال في القاموس لقطه أخذه من الارض فهو ملقو ط ولقيط واللقيط المولود الذي  
ينبت كالملقو ط اه وفي المغرب اللقيط ما يلقط أي يرفع عن الارض وقد غلب على الصبي المنبوذ لانه على  
عرض أن يلقط وهو في الشريعة اسم تحمي مولود طرحة أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الرية  
مضيعه آثم ومحرزه غانم (قوله نذب التقاطه) لما فيه من احياؤه وهو من أفضل الاعمال (قوله  
ووجب ان خيف الضياع) أي فرض على الكفاية ان غلب على ظنه هلاكه لو لم يرفعه بان وجوده في  
مغارة ونحوها من المهالك صيانة له ودفعاً لالهلاك عنه كما رأى أعشى يعق في البئر افترض عليه حفظه  
من الوقوع وانما افترض على الكفاية لمحصل المقصود بالبعث وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به  
غيره وفي القاموس ضاع بضيع ضيعا وبكمرو ضيعة وضياها هالك اه والضاد مفتوحة وليس  
المراد من الوجوب ما اصطالحنا عليه بل الاقتراض فلا خلاف بيننا وبين باقي الائمة كما قد توهم وينبغي  
أن يحرم طرحه بعد التقاطه لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى ما كان عليه (قوله وهو  
حر) لان الاصل في بني آدم انما هو الحرية وكذا الدار دار الارار ولان المحكم للغالب فيترتب عليه  
احكام الارار من أهلية الشهادة والاعتاق وتوابعه وحده قاذفه وغير ذلك من احكام الارار لانه  
لا يحدد قاذف أمه لان احصان المقدوف شرط ولم يعرف احصانها وسيأتي انه لا يرق الابينة وسنين  
حكم اقراره بالرق أطلقه فشمع ما اذا كان الواحد حرا أو عبدا أو مكاتبا ولا يكون تبعا للواحد كذا في  
الولو الجمية وفي المحيط وجد العبد المحجور عليه لقيطاً ولا يعرف الابن قوله وقال المولى كذبت بل هو  
عبدى والقول للمولى لان ما في يد العبد المحجور في يد المولى لانه ليس له يد على نفسه ولهذا لو ادعى  
انسان ما في يده لا ينتصب خصم له ولو اقر بما في يده لم يصح وان كان مأذونا بالقول له لان للأذن  
يد ولهذا ينتصب خصم لمن ادعى ما في يده ولو اقر بما في يده صح فصح اقراره بانه لقيط من حيث  
ان ما في يده ليس له كما في مال آخر في يده لا من حيث انه اقر بالحرية لانه لا يملك الاقرار بالحرية  
وتثبت حرية باعتبار الاصل فانها أصل في بني آدم لا باقراره اه (قوله ونفقة في بيت المال)  
هو المروى عن عمرو على رضى الله عنهما ولانه لم عاجز عن الكسب ولا مال له ولا قرابة فأشبهه  
المعد الذي لا مال له ولا قرابة وسيأتي في اللقطة ان المتقط متبرع بالانفاق عليها ما يذن القاضي  
يكون ديناً ونبيته ان شاء الله تعالى وفي الخاتمة وان أمره القاضي أن ينفق عليه وشرط له الرجوع  
على اللقيط فادعى المتقط عليه بعد بلوغه انه أنفق عليه بأمر القاضي كذا ان صدقه اللقيط رجوع بذلك

وان لم يدرا نه منهم لا  
﴿ كتاب اللقيط ﴾  
نذب التقاطه ووجب  
ان خيف الضياع وهو  
حرونة في بيت المال  
اذا كان حكم أهل الشرك  
هو الظاهر  
﴿ كتاب اللقيط ﴾  
(قوله ويتعين الخ) أي  
يكون فرضه عين



(قوله عمه فشمع الامام الاعظم) ١٥٦ قال في النهر اقول المذكور في المبسوط للامام الاعظم ان ياخذ به بمحكم الولاية

عليه وان كذبه في الاتفاق لا يرجع الالبينة اه اطلاق النفقة فشمع الكسوة كما في المحيط ولو قال وما يحتاج اليه في بيت المال لكان أولى لما في المحيط ان مهره لاذ زوجته السلطان في بيت المال وان كان له مال ففي ماله اه ولو أتي الملتقط الاتفاق عليه وسأل القاضي أخذه منه فهو مخير والاولى قبوله بالبينة اذا علم بحجزة عنه فلو قبله القاضي ودفعه الى آخر امره بالاتفاق ليرجع ثم طلب الاول رده خیر القاضي كذا في الخانية والمحيط (قوله كارهه وجنایته) فان ارته لبيت المال وجنایته فيه لان المخرج بالضممان فلو وجد اللقيط قتيلا في محلة كان على أهل تلك المحلة دية لبيت المال وعليم القسامة وكذا اذا قتله الملتقط أو غيره خطأ فالدية على عاقلته لبيت المال ولو قتله عمدا فاختار للامام بين القتل والصلح على الدية وليس له العفو وقال أبو يوسف تجب الدية في مال القاتل كذا في الخانية وفي البدائع ان ولاءه لبيت المال كعقله وله أن يوالي من شاء اذا بلغ الا اذا عقل عنه بيت المال فليس له أن يوالي أحد أو وليه السلطان في ماله ونفسه للعديد السلطان ولي من لا ولي له فيزوجه ويتصرف في ماله دون الملتقط وفي التمهيد يلو جعل الامام ولاء اللقيط للملتقط حازله لانه قضاء في فصل مجتهد فيه (قوله ولا ياخذ به أحد) أي لا ياخذ اللقيط من الملتقط أحد بغير رضاه لانه ثبت حق الحفظ له لمسبق يده عمه فشمع الامام الاعظم فلا ياخذ به بالولاية العامة لا بسبب موجب ذلك كذا في فتح القدير وقيدنا بالجبر لانه لو دفعه الى غيره باختياره جاز وليس له أن ياخذ به من الثاني لانه أبطل حق نفسه عن اختياره وأدبانه لا ياخذ به أحدانه لو اتزعه أحد فاختصم الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول كذا في الخانية وينبغي أن ينزع عنه اذا لم يكن أهلا لحفظه كما قالوا في المحاضنة وكما أفاضه في فتح القدير بقوله لا بسبب موجب ذلك وفي الخانية والملتقط أن ينقله الى حيث شاء اه وفي فتح القدير ولو وجد مسلم وكافر فتنازعا في كونه عند أحدهما قضى به للمسلم لانه محكوم له بالاسلام فكان المسلم أولى بحفظه ولانه يعلم أحكام الاسلام بخلاف الكافر اه وهو يفيد ان الملتقط اذا كان متعددا وان أمكن الترجيح اختص به الرابع ولم أر حكم ما اذا استويا وينبغي أن يكون الرأي فيه الى القاضي وفي روض الشافعية يشترط في الملتقط تكليف وحرية ورشد واسلام وعدالة فلا يصح من عبد الا باذن سيده أو تقريره ويكون السيد الملتقط والانتزع من العبد ولا من مكاتب الا باذن سيده وينزع من سفيه وفاسق وكافر وكذا من لم يختبر وظاهره الامانة فان تنازع فيه ملتقطان قبل أخذه اختارا لهما كم ولو غيرهما أو بعد الأخذ وهما أهل للالتقاط والسابق بالأخذ فان استويا قدم الغني وظاهر العدالة على فقير ومستور ثم بقرع ولا يقدم مسلم على ذمي في كافر والرجل والمرأة سواء فيقرع اه ولم أر مثل هذا البيان لا صوابنا (قوله ويثبت نسبه من واحد) استحسانا لا احتياجه اليه أطلقه فشمع الملتقط وغيره والقياس أن لا يقبل دعوى غيره لانه يتضمن ابطال حق الملتقط وجه الاستحسان انه اقرار بالصبي بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويعبر بعدمه ولو ادعاه الملتقط قيل يصح قياسا واستحسانا والأصح انه على القياس والاستحسان لكن وجه القياس هنا غير وجه القياس في دعوى غير الملتقط فوجهه في دعوى غير الملتقط تضمن ابطال حق الملتقط ووجهه في دعوى الملتقط تناقض كلامه وتمامه في النهاية وأفاد بثبوت النسب بدعوى غير الملتقط ان يكون أحق بحفظه من الملتقط ضرورة ثبوت النسب وكم من شيء ثبت ضمننا ولا

العامه الا انه لا ينبغي له ذلك وهو الذي ذكره في الفتح أيضا وذلك انه لما أن نقل عن علي انه جيء له بلقيط فقال هو حر ولأن أكون وليت من أمره مثل الذي وليت أحب الي من كذا وكذا فحرض على ذلك ولم ياخذ به منه لانه لا ينبغي للامام أن ياخذ به من

كارته وجنایته ولا ياخذ به منه أحد ويثبت نسبه من واحد

الملتقط لا بسبب موجب ذلك لان يده سبقت اليه فهو أحق به اه (قوله وينبغي أن ينزع عنه) الخ قال في النهر وينبغي أن يكون معناه ان الاول أن ينزع عنه لان يتعين عليه ذلك لما قدمناه عن الخانية فيما اذا علم القاضي بحجزة عن حفظه بنفسه وأتى به اليه فان الاول له أن يقبله اه (قوله ولم أر مثل هذا البيان لا صوابنا) قال في النهر عند قول المصنف ووجب ان خاف الضياع أي لزم وفيه إيماء الى انه يشترط في الملتقط

كونه مكافا فلا يصح التقاط الصبي والمجنون ولا يشترط أن يكون مسلما عدلا رشيدا مسافيا من ان التقاط الكافر صحيح والفاسق أولى وان العبد المحجور عليه صحيح التقاطه أيضا والمحجور عليه بالسفه أولى



ومن اثنين وان وصف  
أحدهما علامة به فهو  
أحق به

(قوله وقيد في الخانية  
بان يقول الخ) قال في النهر  
لا وجود لهذا التقيد في  
الخانية فان الذي فيها لو  
ادعى رجلا ن معا كل  
واحد منهما يقول هو  
ولدي من جارية مشتركة  
بينهما ثبت نسبه وصار  
ولدا لهما وهذا كما ترى  
لا يفيد تقيدا أصلا  
ثم رأيت في التارخانية  
لوعين كل واحد منهما  
امراة أخرى قضى بالولد  
بينهما وهل ثبت نسب  
الولد من المرأتين على  
قياس قول أبي حنيفة  
ثبت وعلى قولهما  
لا يثبت وقال قبله لو  
ادعته امرأتان كل واحدة  
منهما تقيم البينة على  
رجل على حدة معينة انها  
ولده منه قال أبو حنيفة  
يصير ولدهما من الرجلين  
جميعا وقال يصير ولدهما  
لأولاد الرجلين اه وهذا  
كما ترى صريح في ان  
اتحاد الوالدة ليس شرطا  
في ثبوته من متعدد نعم  
الذكر في الخانية عنهما  
انه لا يصير ولدهما ولا  
ولاد الرجلين

ثبت قسدا وهو الاصح وأطلقه عن البينة فمثل ما اذا لم يبرهن استحسانا لمافي من النظر من  
الخاتين والقياس ان لا يثبت الابينة وهذا اذا لم يظهر كذبه ولذا قال في الظهيرية لو انفرد رجل  
بالدهوى وقال هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا اه وهذا  
كله حالة الحياة أما بعد الموت فقال في الخانية واذا مات اللقيط وترك مالا أو لم يترك فادعى رجل بعد  
موته انه ابنه لا يصدق الابحجة اه (قوله ومن اثنين) أي ويثبت نسبه من اثنين اذا ادعياه معا  
ولا مرجح لاستوائهما في السبب وقيد في الخانية بان يقول كل واحد منهما هو ولي من جارية  
مشتركة بينهما قيد بالاثنتين لان فيما زاد على الاثنتين اختلافا فروى عن الامام انه جوز الى خمسة  
وقال أبو يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من أكثر من ذلك وقال محمد أجوز الثلاثة ولا أجوز أكثر  
من ذلك كذا ذكره الاسيحي ولم أر ثوبا جيه هذه الاقوال وقيد بدعوى الرجل لان المدعى لو كان  
امراة ادعت انه ابنها فان صدقها زوجها أو شهادتها القابلة أو قامت البينة صحت دعوتها والا فلا  
لان فيه جل نسب الغير على الغير وانه لا يجوز ولو ادعت امرأتان وأقامت احدهما البينة فهي أولى  
به وان أقامت جميعا فهو ابنتهما عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف لا يكون لواحدة منهما وعن محمد  
روايتان في رواية أبي حفص يجعل ابنتهما وفي رواية أبي سليمان لا يجعل ابن واحدة منهما كذا في  
السدائع واعلم ان شهادة القابلة انما يكتفي بها فيما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذا لم  
يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين كما صرح به في الخانية وفيها لو أقامت احدهما رجلين والاخرى  
امراة تين يجعل ابنا للذي شهد لها رجلان ولو ادعت امرأتان اللقيط انه ابنهما كل واحدة منهما  
تقيم البينة على رجل على حدة معينة انها ولده منه قال أبو حنيفة يصير ولدهما من الرجلين جميعا  
وقالا لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين اه وفي الظهيرية رجلا ن ادعيا نسب اللقيط واقاما البينة  
وأرخت بينة كل واحدة منهما يقضى لمن يشهد له سن الصبي فان كان سن الصبي مشتبهما لم يوافق  
كلام من التارخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التارخ ويقضى به بينهما باتفاق الروايات وأما على  
قول أبي حنيفة فقد ذكر خواهر زاده انه يقضى به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان  
يقضى لا قدمهما تاريخا اه وفي التارخانية انه يقضى به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح  
وقيدنا بكونهما ادعياه معالانه لو سبقت دعوة أحدهما فهو ابنه لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده  
لا يقبل منه الابينة لان البينة أقوى كذا في الهداية ولا اعتبار بالوصف من الثاني مع سبق الاول كما  
في فتح القدير وقيدنا بعدم المرجح لاحدهما لانه لو كان لاحدهما مرجح فهو أولى فيقدم الملتقط  
على الخارج ولو كان الملتقط ذميا والخارج مسلما لاشتوائهما في الدعوى ولا حجة ما يد فيحكم للذي  
وباسلام الولد ويقدم من يقيم البينة على من لم يبرهن من الخارجيين والمسلم على الذمي والحر على  
العبد والذمي الحر على العبد المسلم ولم يذكر وامن المرجح تقديم الاب على الابن وذكره في ولد  
الجارية المشتركة والفرق ظاهر وأما الترجيح بالعلامة فسيأتي (قوله وان وصف أحدهما علامة  
به) أي بالولد (فهو أحق به) يعني اذا وافقها لان الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامه قيد باللقيط  
لان صاحب العلامة في اللقطة لا يرجح عند التنازع لان الترجيح عند وجود سبب الاستحقاق وقد  
وجد في اللقيط وهو الدعوة دون اللقطة وكذا لو تنازع خارجان عينا في يد ثالث وذكر أحدهما  
علامة فانه لا ترجح له وقيدنا بالموافقة لانه لو وصف أحدهما العلامة ولم يصب فلا ترجح وهو  
ابنهما وكذا لو وصف أحدهما وأصاب في البعض وأخطأ في البعض فهو ابنتهما وان وصفا ولم يصب



واحد منهما فهو ابنهما ولو وصفا وأصاب أحدهما دون الآخر قضي للذي أصاب كذا في  
 الظاهرية ثم اعلم ان العلامة مرجحة عند عدم مرجح أقوى منها فيقدم ذوالبرهان على ذي العلامة  
 والمسلم على الذي ذي العلامة وظاهر ما في فتح القدير تقديم ذي البسطة على الخارج ذي العلامة  
 وينبغي تقديم الحر على العبد ذي العلامة فعلم انها أضعف المرجحات وفي التنازعانية وإذا ادعى  
 اللقيط رجلا ن ادعى أحدهما انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خنثى فان كان مشكلا قضي به  
 بينهما وان لم يكن مشكلا حكم به لمن ادعى انه ابنه اه وفيها عن القدير لو شهد المسلم ذميان  
 وللذي مسلمان قضي به للمسلم (قوله ومن ذمي وهو مسلم ان لم يكن في مكان أهل الذمة) أي  
 ثبت النسب من ذمي عند عدم دعوى مسلم ويكون اللقيط مسلما ان لم يكن في مكان أهل الذمة  
 وهذا استحسان لان دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير وإبطال الاسلام الثابت بالدار هو  
 يضره ففهمت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره والمراد من مكان أهل الذمة قرية من قرأهم أو بيعة  
 أو كنيسة قال في الهداية وهذا الجواب فيما اذا كان الواحد ذميًا رواية واحدة وان كان الواحد  
 مسلما في هذا المكان أو ذميًا في مكان المسلمين اختلفت الرواية فيه ففي كتاب اللقيط اعتبر المكان  
 لسبقه وفي كتاب الدعوى في بعض النسخ اعتبر الواحد وهو رواية ابن سماعة عن محمد لقوة  
 البذا لآ ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي مع الصغير أحدهما يعتبر كافرا وفي  
 بعض نسخه اعتبر الاسلام نظر الصغير وفي النهاية حاصلا على أربعة أوجه أحدها ان يحده مسلم  
 في مكان المسلمين فهو مسلم ثانيها ان يحده كافرا في مكانهم فهو كافر ثالثها ان يحده كافرا في مكان  
 المسلمين رابعها عكسه ففيه روايتان ففي كتاب اللقيط العبرة للمكان فهما وفي رواية ابن سماعة  
 العبرة للواحد ففيما وفي فتح القدير ولا ينبغي أن يعدل عما في بعض النسخ من اعتبار الاسلام أي  
 ما يصير الولد به مسلما نظر الصغير اه وظاهر كلام المصنف انه انما يعتبر مكان أهل الذمة اذا كان  
 الواحد ذميًا ومفهومه ان يكون مسلما في الصور الثلاث ذميًا في صورة واحدة ولا يعدل عنه كما ذكرنا  
 وفي كفاية البهي قيل يعتبر بالسيما والري لانه حجة قال الله تعالى تعرفهم بسيماهم وقال يعرف  
 المجرمون بسيماهم وفي المبسوط كما لو اختلط الكفار يعني موتانا بموتناهم فانه يعتبر بالري  
 والعلامة ولو فتحت القسطنطينية فوجد فيها شيخ يعلم صيانا حوله القرآن بزعم انه مسلم يجب أن  
 يؤخذ بقوله كذا في فتح القدير وذكر في الخاتمة الروايات الأربع وصرح في المختار بان ظاهر  
 الرواية اعتبار المكان وفي الخاتمة ولو أدرك اللقيط كافرا فان كان الملتقط وحده في مصر من أمصار  
 الاسلام فانه يجبر على الاسلام استحسانا واختلاف في موضع القياس والاستحسان قال بعضهم  
 القياس والاستحسان في قتله اذا لم يسلم في القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل وقال بعضهم  
 الاستحسان والقياس في الجبر على الاسلام في القياس لا يجبر على الاسلام وترك على الكفر بالحريية  
 وفي الاستحسان يجبر على الاسلام ولا يترك على الكفر وهو الصحيح اه ثم اصل ان ابن الذي اللقيط  
 انما يكون مسلما اذا لم يبق بينه وبينه فان برهن بشهود مسلمين قضي له به وصار تبعاله في دينه وان  
 أقام بينة من أهل الذمة لا يكون ذميًا لانما حكمنا باسلامه فلا يبطل هذا الحكم بهذه البينة لانها  
 شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل كذا في الخاتمة (قوله ومن عبد وهو حر) أي ثبت  
 نسبه من عبد ادعى انه ابنه لانه ينفعه وكان حرًا لان المملوك قد تلده الحر فلا يبطل الحرية  
 الظاهرة بالنك وقد منا ان الحر في دعوته اللقيط أولى من العبد كما ان المسلم أولى من الذي ترجحنا

ومن ذمي وهو مسلم ان لم  
 يكن في مكان أهل الذمة  
 ومن عبد وهو حر

(قوله وان لم يكن مشكلا  
 حكم به لمن ادعى انه ابنه)  
 قال المقدسي ينبغي ان  
 وافق والافلن وافق اه  
 قلت والذي رأيته في  
 التنازعانية وان لم يكن  
 مشكلا وحكم بكونه  
 ابنا فهو الذي ادعى انه  
 ابنه اه وعليه فلا  
 اشكال



هو الا نظر في حقه أطلق في قوله وهو حر فشمس ما اذا قال العبد هو ابني من زوجتي وهي أمة  
فصدقه مولاها لانه حر باعتبار الاصل فلا تبطل الحرية بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد  
وقال أبو يوسف يكون عبد السيد هالان الأمة أمه واذا ثبت النسب منها ثبت ما هو من ضروراته  
وهو الرق اذ يستحيل أن يكون المولود بين رقيقين حرا بخلاف الذي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه  
يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية الثابتة بالدار بالشك كذا في التبيين وظاهره  
ترجيح قول محمد وفي آخرا مع الفصولين قيل قد يكون الولد حرا من زوجين قنيل بلا تحرير ووصية  
وصورته ان يكون للحر ولد وهو قن لا جنبي فزوج الاب أمته من ولده برضا مولاة فولدت الأمة ولدا  
فهو حر لانه ولد للمولى اه وفي التبيين ولو ادعى حران أحدهما انه ابنه من هذه الحره والاخر  
من الأمة فالذي يدعي انه من الحره أولى لكونه أكثر اثباتا لكونه ثبت جميع أحكام النسب ولو  
كانت الأمة سرية لانه ثبت الأحكام من جانب والاخر من جانبين فكان أولى (قوله ولا  
يرق الا بيينة) لانه حر ظاهر افاذا أقام بيينة انه عبده قبلت وكان عبده لا يقال هذه البيينة ليست  
على خصم فلا تقبل لان الملتقط خصم لانه أحق بثبوت يده عليه فلا تزول الا بيينة هنا وانما قلنا هنا  
كيلا ينقض بما اذا ادعى خارج نسبة وان يده تزول بلا بيينة على الوجه والفرق ان يده اعتبرت لمنفعة  
الولد وفي دعوى النسب منفعة تفوق المنفعة التي أوجبت اعتبار يده الملتقط قترال لمحصل ما يفوق  
المقصود من اعتبارها وهذا ليس دعوى العبدية كذلك بل هو بما يضره لتبديل صفة المالكية  
بالمملوكية فلا تزال الا بيينة ويشترط في قبولها سلامهم لانه مسلم بالدار وباليده فلا يحكم عليه بشهادة  
الكفار اذا ادعى كافر اوجوده في موضع أهل الذمة على ما بينا وفي المحيط وان ادعى الملتقط انه  
عبده ان لم يقر بانه لقيط فالقول قوله لان الصغير في يده وان أقر انه لقيط لا يصدق في دعواه الا بيينة  
قيد بالبيينة لانه لا يرق باقراره لم يدعي فلو صدقه اللقيط قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه يضر به  
نفسه بعد الحكم بالحرية بخلاف ما اذا كان صغيرا في يد رجل فادعى انه عبده وصدقه الغلام فانه  
يكون عبدا له وان لم يدرك لانه لم يعرف الا في يده وان رد لا يصح لقيام يده من وجهه وان باع فاقرا انه  
عبد فلان وفلان يده ان كان قبل أن يقضى عليه بما لا يقضى به الا على الاحرار كالحمد الكامل  
ونحوه صح اقراره وصار عبدا لانه غير متم في نفسه وان كان بعد القضاء بنحو ذلك لا يقبل ولا يصير به  
عبدا لان فيه ابطال حكم المحاكم ولا نه مكذب في ذلك شرعا فهو كالمالك كذبه الذي أقر له بالرق ولو كان  
اللقيط امرأة وأقرت بالرق بعدما كبرت أو كان بعد التزوج صح وكانت أمة للمقر له ولا تصدق في  
ابطال النكاح لان الرق لا ينافي النكاح ابتداء ولا بقاء فليس من ضرورة الحكم برقها انتفاء النكاح  
وان بلغ قتر زوج امرأة ثم أقر انه عبد لفلان ولا امرأته عليه صداق فصدقاها لا زعم عليه لا يصدق في  
ابطاله لانه دين ظهر وجوبه فهو متم في اقراره وكذا اذا استدان ديناً أو بايع انساناً أو كفل كفالة  
أو وهب أو تصدق وسلم أو دبر أو كاتب أو عتق ثم أقر انه عبد لفلان لا يصدق في ابطال شيء من ذلك  
لانهم متم كذا في فتح القدير والخانية وزاد فيها واذا أعتقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار  
العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة وأقرت بالرق بصير طلاقها نكاحا لا يملك الزوج عليها بعد ذلك  
الا طلقه واحدة ولو كان طلقها نكاحا ثم أقرت بالرق كان له أن يراجعها وكذلك حكم المعتدة اذا أقرت  
بالرق بعد ما حاضت حاضتين كان له أن يراجعها في الحيضة الثالثة اه وهكذا ذكر في المحيط وزاد  
فيه لو دبر اللقيط عبداً ثم أقر بالرق لا تنحر ثم مات عتق المدير من ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته لمولاه لان

ولا يرق الا بيينة



المقر بالرق بقي حرق حق المدير وقدمات ولا مال له غير المدير فيسعى في ثلثي قيمته لمولاه لانه يقرب ذلك لمولاه ولوان مولاه اعنته كان المدير على حاله غير ان خدمته للمولى وسعايته بعدموت اللقيط للمولى لان المدير يقرب الخدمة والسعاية للقيط وهو يقرب ذلك لمولاه قصار كمن يقرب للمقر له اه و ذكره في المحيط من كتاب الاقرار ايضا وزاد في باب الاقرار بالرق ان ما ولدت قبله او بعده لا قل من ستة اشهر فهو حر لانه عرف علوقه قبل الاقرار فلا يصدق في ابطال حريته فان ولدته لاكثر فعند أبي يوسف هو عبد خلافا لمحمد لان الزوج استحق عليها حرية الاولاد فلا يبطل هذا الاستحقاق باقرارها و ذكر في الزيادات لو طلقها الزوج تطليقتين وهو لا يعلم باقرارها ملك عليها الرجعة ولو علم لا يملك و ذكر في الجامع لا يملك علم او لم يعلم قيل ما ذكره في الجامع قياس وما ذكره في الزيادات استحسان وهو الصحيح ولو اشترى مجهول الحرية عبدا واعنته ثم أقر بالرق فجحد المعتق وللمقر ابن كبير يجهد ايضا يصير المقر عبدا والمعتق حر على حاله فان مات المعتق وترك مالا وعصبة فإله لعصبة وان لم يكن له وارث غير الذي اعنته فإله للمقر له فان كان لليت بنت فالنصف لها والنصف للمقر له وان جنى هذا العتيق فأرسته عليه وان جنى عليه فهي كالمجنونة على المملوك وهو كالمملوك في الشهادة لان حريته ثابتة بالظاهر لا بالدليل فصلى للدفع لا للاستحقاق ولو أعتق المقر له المقر ثم مات العتيق الاول ولا عصبة له كان ميراثه للمقر له اه وفيه ايضا لو أقرت المنكوحه بالرق فان أعطاها الزوج المهر قبل اقرارها برئ وبعد اقرارها لم يبرأ لان المهر صار للمقر له اه وهو يفيد انها أمة في حق القسم في النكاح وينبغي أن يكون تسليمها للزوج كتسليم الحر اثر فلا يملك المقر له استخدامها ومنعها من السكنى مع الزوج لما فيه من الاضرار فتستحق النفقة بلا تبوئة وقيد في المحيط بجحد العتيق ولم يصرح بفهمه وصرح في تلخيص الجامع بانه لو صدق العتيق مولاه في اقراره بالرق يبطل عتقه لان المنع لمحقة اذا لولا يقبل البطلان بدليل العتيقة ترتد فتتسي وفي التارحانية اذا أقر أنه عبد لا يصدق على ابطال شيء كان فعله الا النكاح لانه لما أقر بالرق فقد زعم ان النكاح لم يصح لعدم اذن من يزعم أنه مولاه فيجب أن يؤخذ بزعمه بخلاف المرأة لو أقرت بالرق لا يبطل نكاحها اه (قوله وان وجد معه مال فهو له) اعتبارا للظاهر وأورد عليه انه يكفي للدفع لا للاستحقاق فلو ثبت الملك للقيط بهذا الظاهر كان الظاهر مثبتا قلنا يدفع بهذا الظاهر دعوى الغير ثم الظاهر أن تكون الاملاك في يد الملاك وكذا الظاهر يدل على أن من وضعه معه انما وضعه لينفق عليه أطلقه فشمع ما اذا كان المال مشدودا عليه أو دابة هو مشدود عليها وان وجد اللقيط على دابة فهي له وحكى أن لقيطة وجدت ببغداد وعند صدر هارق منشور فيه هذه بنت شقي وشقية بنت الطبايعة والقلية ومعها ألف دينار جفيرة يشتري بها جارية هندية وهذا جراه من لم يزوج بنته وهي كبيرة وفي رواية وهي صغيرة كذا في الجوهرة وفيها لو كان المال موضوعا بقربه لم يحكموا له به ويكون لقطه اه ولا يخفى أن الدراهم والدينار الموضوع على له لدخولها تحت قولهم معه مال وينبغي أن تكون الدراهم التي فوق فراشه أو تحتها كلباسه ومهاده ودثاره بخلاف ما اذا كان مدفونا تحتها ولم أره كالم أره حكم ما اذا وجد في دار فيها وحده أو بستان هل يكونان له وصرح في روض الشافعية بان الدار له وفي البستان وجهان ولم يذكر المصنف اتفاق الملتقط عليه من ماله قال في الهداية ثم يصر فيه الواجد اليه بامر القاضي لانه مال ضائع والقاضي ولاية تصرف مثله اليه وقيل يصر فيه بغير أمر القاضي لانه للقيط ظاهر اوله ولاية الاتفاق وشراء مالا بد منه كالطعام والكسوة لانه من الاتفاق اه وكذا الغير الواجد بامر القاضي والقول قوله في نفقة

وان وجد معه مال فهو له  
(قوله هل يكونان له)  
قال في النهر بعد ما مر  
عن الجوهرة من أنه لو  
كان المال بقربه لا يكون  
له وبه عرف أن الدار التي  
هو فيها وكذا البستان  
لا يكون له بالاولى



مثله وينبغي أن يشترط اذن القاضي أن أمكن والايكفي الاشهاد (قوله ولا يصح للملحق عليه نكاح وبيع واجارة) أما النكاح فلانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة وأما تصرفه في ماله بالبيع وغيره فبالقياس على الام لان ولاية التصرف لتغير المال وذلك يتحقق بالرأى الكامل والشفقة الوافرة فلا بد من اجتماعهما والموجود في كل واحد منهما أحدهما وأما الاجارة ففيها روايتان فرواية القدوري أنه يؤثر وفي رواية الجامع الصغير أنه لا يجوز أن يؤثر كذا ذكره في الكراهية وهو الاصح وجه الاول أنه يرجع الى تثقيفه وجه الثاني انه لا يملك اتلاف منافعه فاشبهه الم بخلاف الام فانها تملك الاستخدام فتلك الاجارة وقدمنا ان ولاية التصرف عليه في ماله ونفسه للسلطان وأنه لو جعل الولاية للملحق جاز وفي منظومة ابن وهبان لو قرر القاضي ولاءه للملحق صح التقرير (قوله ويسلمه في حرفة) لانه من باب تثقيفه وحفظ ماله والحرفة الصنعة والتثقيف تقويم المعوج بالثقاف وهو ما يسوي به الرماح ويستعار للتأديب والتهديب كذا في النهاية (قوله ويقبض هبته) لانه نفع محض ولهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان عاقلا وملكه الام ووصيها ولم يذكر ختانه قال في الخانية فليس له أن يخته فان فعل ذلك وهلك كان ضامنا اه وفي الذخيرة لو أمر للملحق الختان فخته ضمن الملحق لانه ليس له ولاية ختانه فصار بهذا الامر جائزا ولا يضمن الختان قبل هذا اذا لم يعلم الختان بكونه ملحقا فان علم ضمن اه وقدمننا انه له ولاية نقله الى حيث شاء وينبغي ان ليس له نقله من مصر الى قرية أو بادية والله أعلم بالصواب

### كتاب اللقطة

وجه تأخيرها ظاهر قال في القاموس لقطة أخذته من الارض فهو ملقوط واللقطة محرقة كهزمة ما التقط اه وفي المغرب اللقطة الشيء الذي تجسده ملقى فتأخذ اه قال الازهرى ولم أسمع اللقطة بالسكون لغیر البت اه وفي فتح القدير هي فعلة بفتح العين وصف مبالغته للفاعل كهزمة وازرة ولعنة وضحكة للكثير الهمز وغيره ويسكونها للمفعول كضحكة وهزمة للذي يضحك منه ويهزأ به وانما قيل للمال لقطة بالفتح لان طباع النفوس تتبادر الى التقاطه لانه مال فصار المال باعتبار أنه داع الى أخذه معنى فيه نفسه كانه الكثير الالتقاط مجازا والا فحقيقته الملتقط الكثير الالتقاط وما عن الاصمعي وابن الاعرابي أنه بفتح القاف اسم للمال أيضا محمول على هذا يعني يطلق الالتقاط على المال أيضا اه ولم يذكر كرا كثير الشارحين تعريفها اصطلاحا وعرفها في التارخانية معزيا الى المضمرة بانها مال يوجد ولا يعرف له مالك وليس بمباح اه فخرج ما عرف مالكة فاه امانة لالقطه ولان حكمها التعريف وهذا لا يعرف بل يدفع الى مالكة وخرج بالاخير مال الحربي لكن برد عليه ما كان محرزا بمكان أو حافظ فانه ليس لقطه وهو داخل في التعريف فالاولى أن يقال هي مال معصوم معرض للضياع وعرفها في المحيط بانها رفع شيء ضائع للمعظ على الغير لا للملك وجعل عدم الحافظ لها من شرائطها ثم قال في آخر الباب أخذ الثوب من السكران الواقع النائم على الارض ليحفظه فهلك في يده لا ضمان عليه لانه متاع ضائع كاللقطة وان كان الثوب تحت رأسه أو كانت دراهمه في كفه فأخذها ليحفظها فهو ضامن لانه ليس بصائع لانه محفوظ بمالكه اه والكلام فيها في مواضع في الالتقاط والملتقط واللقطة أما الاول ولم يذكره المصنف للاختلاف فيه ففي الخلاصة فان خاف ضياعها يفترض الرفع وان لم يخف يباح رفعها أجمع العلماء عليه والافضل

ولا يصح للملحق عليه نكاح وبيع واجارة ويسلمه في حرفة ويقبض له هبته

### كتاب اللقطة

(قوله وفي الجامع الصغير لا يجوز أن يؤثر) قال القهستاني في شرح النقاية أي ليأخذ الاجرة لنفسه اعتبارا بالم بخلاف الام فان لها اجارته اه وفي حاشية أبي السعود الذي يظهر حمل المنع من اجارته على ما اذا أجره الملحق لتكون الاجرة لنفسه فلا ينافي ما ذكره القدوري بحاله على ما اذا كانت الاجرة للقط وما سبق عن القهستاني يشير الى ذلك وكذا تعليلهم المنع بانلاف المنافع يشير اليه أيضا فلا خلاف في الحقيقة اه فلينأمل وليراجع ما ذكره القهستاني

### كتاب اللقطة

(قوله لكن برد عليه ما كان محرزا الخ) قال في النهر المحرز بالمكان ونحوه خرج بقوله يوجد أي في الارض ضائعا فلا يقال في المحرز ذلك على انه في المحيط جعل عدم الاحراز من شرائطها



(قوله فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا) قال في النهر ما في البدائع شاذ وما في الخلاصة جرى عليه في المحيط والتاتارخانية والاختيار وارتضاء في الفتح ١٢٢ وقيد في السراجية بان يأمن على نفسه ردها (قوله ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعد

ما خاف الضياع الخ) أقول ذكر في الخاتمة ما هو كالصريح في عدم ضمانه في الصورة المذكورة حيث قال رجل التقط لقطة ليعرفها ثم أعادها الى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب انه يبرأ عن الضمان ولم يفصل بين ما اذا تحول عن ذلك المكان ثم أعادها اليه وبين ما اذا أعادها قبل أن يتحول قال أبو جعفر انما يبرأ اذا أعادها قبل التحول أما اذا أعادها بعد ما تحول يكون ضامنا واليه أشار المحاكم الشهيد في المختصر هذا اذا أخذ اللقطة ليعرفها فان كان أخذها لئلا كلها لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها لانه اذا أخذ لئلا كلها يصير غاصبا والغاصب لا يبرأ الا بالرد على المالك من كل وجه وقيل على قول زفر يبرأ عن الضمان وهو كالمالك كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف يكون ضامنا وعلى قول زفر

الرفع في ظاهر المذهب اه وأقره عليه في فتح القدير وفي البدائع انه مندوب الاخذ ومباحه وحرامه فالاول أن يخاف عليها الضياع لو تركها لانه احياء لمال المسلم فكان مستحبيا وقال الشافعي اذا خاف الضياع وجب أخذها والا استحب لان الترك عند الخوف تضييع والتضييع حرام وهذا غير سديد لان الترك لا يكون تضييعا بل امتناع عن حفظ غير ملتزم وهو ليس بتضييع كالامتناع عن قبول الوديعة وأما حالة الاباحة فان لا يخاف الضياع وأما حالة الحرمة فهو ان يأخذها لنفسه لا لصاحبها فتكون في معنى الغصب اه فقد علمت ان ما في الخلاصة ليس مذهبا وفي المحيط ان الاخذ مندوب ان أمن على نفسه التعريف والرد على صاحبها وان خاف الضياع فعليه ان يأخذها صيانة لحق المسلم لان لماله حرمة كالنفسه وان كان لا يأمن على نفسه فالترك أولى اه وهو موافق لما في الخلاصة ومثله في المجتبى وأشار في الهداية الى التبري منه بقوله وهو واجب اذا خاف الضياع على ما قالوا ولم أر حكم ما اذا ضاعت بعد ما خاف الضياع ولم يلتقطها ومقتضى القول بافتراض رفعها الضمان لو لم يرفع وضاعت لكن في جامع الفصولين في الفصل الثالث والسلاطين لو انفتح زق فر به رجل فلولم يأخذه برئ ولو أخذه ثم تركه ضمن لو مالكة غائبا لالو حاضرا وكذا لو رأى ما وقع من كم رجل اه فهذا يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك لا الضمان في الدنيا بدليل انهم قالوا الوضوح المالك عن أمواله حتى هلكت بأثم ولا يضمن وأما الملتقط فلم أر من بين شرائطه ولا يشترط بلوغه بدليل ما في المجتبى التعريف الى ولي الصبي والوارث اه فدل على صحة التقاطه وأما حرمة الملتقط فليست بشرط لان العبد يد ا م حجة بدليل قولهم كما في البرازية من الوديعة ليس للمالك ان يأخذ وديعة عبده ما ذونا أم لا ما لم يحضر ويظهر انه من كسبه لا احتمال ان تكون وديعة الغير في يد العبد فان برهن انه للعبد تدفع اليه اه لكن قد منا انه لو التقط لقطا فقال المولى هو عبدي وقال العبد التقطته فان محمورا فالقول للمولى وان ما ذونا للعبد ولم أر حكم اللقطة اذا تنازعا فيها وينبغي ان يكون كذلك ولم أر حكم تعريف لقطته هل اليه أو الى مولاه واذا عرفت فهل يملكها المولى ان كان فقيرا وهل يتوقف الالتقاط على اذن المولى وهل الاذن في التجارة اذن في الالتقاط وهل المكاتب كالحر أو العبد فيه ثم رأيت في الكافي للحاكم عن أبي سعيد مولى أبي رشيد قال وجدت خمسمائة درهم بالحيرة وأنا مكاتب قال فذكرت ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال اعمل بها وعرفها قال فعملت بها حتى أدبت مكاتبي ثم أتيتها فأخبرته فقال ادفعها الى خزائن بيت المال اه وسألت ان العبد لو رد الا ببق فالحمل بمولاه فينبغي ان يكون أهلا للالتقاط وان المولى يعرفها ثم يملكها ان كان فقيرا وأما اسلام الملتقط فليس بشرط بدليل ما في الكافي للحاكم لو أقام مدعيها شهودا كفارا على ان يملكه كافر قبلت اه فدل على صحة التقاط الكافر وعلى هذا ثبتت الأحكام من التعريف والتصدق بعده أو الانتفاع ولم أره صريحا ولم أر حكم التقاط المرتد لقطا أولقطة والظاهر ان مشايخنا انما لم يقيدوا الملتقط بشئ لا مطلقه عندنا ولم يذكر المصنف ان الملتقط أحق بما سا كهان غيره

لا يكون اه وتعامه فيها وسيد كره الشارح أيضا وهو باطلا لانه يشمل ما اذا خاف ضياعها بعد الرد واذا لم يضمن حينئذ بعد رفعها فكيف قبله تأمل (قوله بدليل قولهم كما في البرازية الخ) قال المحموي ولا حاجة الى هذا فقد قال في البناءة ولو التقط العبد شيئا بغير اذن مولاه يجوز عنده وعند مالك وأحمد والشافعي في قول اه قاله أبو السعود



وذكري اللقيط انه ليس لاحد اخذه منه وفي الولو الجمية رجل التقط لقطعة فضاعت منه ثم وجدها في  
يد رجل فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل فرق بينها وبين الوديعة والفرق ان الثاني في اخذ  
اللقطة كالاول وليس الثاني في اخذ الوديعة كالاول ولو التقط الرجل لقيطاً فأخذه منه رجل ثم  
اختصم فيه فالاول أحق به لان الاول صار أحق بما ساكه بحكم اليد لانه ليس له مستحق آخر بحسب  
الظاهر لانه لو كان له مستحق لما وجدته طروداً من حيث الظاهر ولا كذلك اللقطة لان لها مستحقاً  
آخر من حيث الظاهر فلا يثبت الاستحقاق لصاحب اليد الاول فكان الثاني في اثبات اليد كالاول  
اه فقد علمت ان الملتقط ليس أحق بها وهو مشكل لو انزعها انسان منه غصباً فانه يثبت للاول  
حق ان يملكها بعد التعريف لو كان فقيراً فكيف يبطله الثاني نعم لو ضاعت من الاول والتقطها  
آخر فان الاول لا يخاصمه لانها لقطة للثاني والاول لا يملك الخصومة ولا يقال ان كلامهم فيما اذا  
ضاعت لانا نقول قد بينا انهما مسئلتان الاولى فيما اذا ضاعت وفرقوا بينها وبين الوديعة الثانية  
فيما اذا أخذها رجل منه وفرقوا بينها وبين اللقيط وأما اللقطة فلا فرق عندنا بين لقطة ولقطة كما  
أفاده بقوله وصح التقاط البهيمة ولا فرق بين مكان ومكان كما أفاده بقوله (لقطة الحبل والحرم أمانة  
ان أخذها ليردها على ربها وأشهد) لا ملاق قوله عليه السلام اعرف عفاصها ووكاهها ثم عرفها سنة  
وأما قوله عليه السلام في الحرم ولا تحمل لقطته الا لتشدّها فتأويله انه لا يحمل الالتقاط الا للتعريف  
والتخصيص بالحرم لبيان انه لا يسقط التعريف فيه لمكان انه للغرباء ظاهراً وأما كونها أمانة  
فلان الاخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعاً بل هو افضل عند العامة فيسبب اخذها ليردها لانه لو  
أقر انه أخذها لنفسه يضمن بالاجماع لانه أخذ مال الغير بغير اذنه وبغير اذن الشرع ولو تصادقا  
على انه أخذها للمالك فلا ضمان اجماعاً لان تصادقهما في حقهما كالبينة وبه علم ان الاشهاد  
انما هو بشرط عند الاختلاف بان قال الملتقط أخذته للمالك وكذبه المالك فانه ضامن عندهما  
وقال أبو يوسف لا يضمن والقول قوله لان الظاهر شاهد له لا اختياره المحبة دون المعصية وإلهما  
انه أقرب بسبب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا  
يرأى وما ذكر من الظاهر معارض بمثله لان الظاهر ان يكون المتصرف عاملاً لنفسه ورجح في المحاوي  
القدسى قول أبي يوسف قال وبه نأخذ اه وبكفيه في الاشهاد ان يقول من سمعتموه ينشد لقطعة  
فدلوه على واحدة كانت اللقطة أو أكثر لانه اسم جنس كذا في الهداية وفي البناء يسع ذكر في بعض  
الكتب قول محمد مع أبي حنيفة والاصح انه مع أبي يوسف اه وبكفيه في الاشهاد أيضاً ان يقول  
عندي لقطة صكاً في شرح الطحاوي ولا يشترط التصريح بكونه لقطة لانه لو قال عندي شيء فن  
سمعتهم يسأل فدلوه على كفاه كافي الولو الجمية ومحل اشتراط الاشهاد عند الامكان فلو لم يجد من  
يشهده عند الرفع أو خاف انه لو أشهد عند الرفع يأخذ منه الظالم فترك الاشهاد لا يضمن كذا في  
الحانية وفي فتح القدير والقول قوله مع عينه كوني منعي من الاشهاد كذا في الحانية فان وجد من  
يشهده فجاوزه ضمن وفي القنية وجد الصبي لقطة ولم يشهده يضمن كالبالغ اه وهذا يدل على  
ما قدمناه من صحة التقاطه وفي الولو الجمية محل الاختلاف فيما اذا اتفقا على كونها لقطة لكن اختلفا  
هل التقطها للمالك أولاً اذا اختلفا في كونها لقطة فقال صاحب المال أخذتها غصباً وقال الملتقط  
لقطة وقد أخذتها لك فالملتقط ضامن بالاجماع اه ولم يذكر المصنف حكماً ما اذا ردها الى مكانها  
وفي الولو الجمية وغيرها اذا أخذ الرجل لقطة ليعرفها ثم أطاها في المكان الذي أخذها منه فقد برئ

لقطة الحبل والحرم أمانة  
ان أخذها ليردها على  
ربها وأشهد

(قوله فقد علمت ان  
الملتقط ليس أحق بها)  
قال في النهر بعد ذكر  
ما في الولو الجمية لكن في  
السراج الصحيح ان له  
الخصومة لان يده أحق



وعرف الى ان علم ان  
ربها لا يطلبها

عن الضمان هذا اذا اعادها قبل ان يتحول عن ذلك المكان اما اذا اعادها بعدما تحول يضمن ولو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها فتركها في مكانها على قول أبي يوسف هو ضمان وعلى قول زفر لا وكذا اذا اخذ الخاتم من اصبع فاقم ثم اعادها الى اصبعه بعدما اتقته ولو اعادها قبل ان يتبسه من تلك النومة برئ عن الضمان اتفاقا اه والتفصيل المذکور خلاف ظاهر الرواية فانها عندم الضمان مطلقا وهو الوجه كما في فتح القدير ووجهه في البدائع ايضا واطلق في الاشهاد فانصرف الى من تقبل شهادته وهو عدلان ولذا قال في فتح القدير وظاهر المبسوط اشتراط عدلين اه (قوله وعرف الى ان علم ان ربها لا يطلبها) معطوف على أشهد فظاهره ان التعريف بشرط ايضا وان الاشهاد لا يكفي لنفي الضمان وهكذا شرط في المحيط لنفي الضمان الاشهاد واشاعة التعريف وحكي في الظهيرية فيه اختلافا فقال قال المحلواني أدنى ما يكون من التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول آخذها لاردها فان فعل ذلك ثم لم يعرفها بعد ذلك كفي ومن المشايخ من قال يأتي على أبواب المساجد وينادي اه وفي فتح القدير وعلى هذا لا يلزم الاشهاد أي التعريف وقت الاخذ بل لا بد منه قبل هلاكها ليعرف انه آخذها ليردها لان نفسه اه وهو غير صحيح لان الاشهاد لا بد منه على قول الامام عند الاخذ باتفاق المشايخ وانما اختلفوا هل يكفي هذا الاشهاد عند الاخذ عن التعريف بعده أولا ولم يقل أحدان التعريف بعد الاخذ يكفي عن الاشهاد وقت الاخذ فليتأمل ولم يجعل للتعريف مدة تباعا لشمس الاثمة السرخسي فانه بنى الحكم على غالب الرأي فيعرف القليل والكثير الى ان يغلب على رأيه ان صاحبه لا يطلبه بعد ذلك ومحمدة في الهداية وقال في البرازية والجوهرية وعليه الفتوى وهو خلاف ظاهر الرواية فانه التقدير بالتحويل في القليل والكثير كما ذكره الاسديجاني وفي الظهيرية ثم على قول من قدر بحول اختلف فيه قيل يعرفها كل جمعة وقيل كل شهر وقيل كل ستة اشهر قال السرخسي حكى ان بعض العلماء يبلغ وجد لقطعة وكان محتاجا اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفها ولو عرفتها في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج من المصر حتى انتهى الى رأس بئر فدفن رأسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا فنعمتموه بنفس ذلك فدفنوه على ويحجب البئر رجل برقع شملته وكان صاحب اللقطة فتعلق به حتى أخذها منه ليعلم ان المقدور كائن لا محالة فلا ينبغي له أن يترك ما رزقه بآتيك اه وهو خطأ التعريف قال النبي صلى الله عليه وسلم لا يكثر همك ما يقدر يكون وما ترزق بآتيك اه وهو خطأ من هذا الملتقط لان هذا ليس بتعريف اتفاقا قال في الجوهرية ثم التعريف انما يكون جهرا في الاسواق وفي أبواب المساجد وفي الموضع الذي وجدها فيه وفي الجامع وان كانت شيئا لا يبقى عرفه حتى يخاف فسادة فيتصدق به اه كذا في الهداية وان وجد اللقطة رجلا نعرفها جميعا واشتركا في حكمها اه وقد مننا ان الملتقط اذا كان صبياعرفها وليه زاد في القنية أو وصيه ثم له ان يتصدق بها وسكت عن حكم تملكها للصبي لو كان فقيرا لانه يعلم بالاولى وينبغي أن لا تجوز الصدقة بها من وليه أو وصيه لما في ذلك من الاضرار على احتمال ان لا يجز مالها اذا حضر والعين مالكة من يد الفقير فانه يضمنها من مال الصبي وليس في امساكها أو تملكها ضرر ثم رأيت بعد ذلك في شرح منظومة ابن وهبان للمصنف انه قال ينبغي على قول اصحابنا اذا تصدق بها الاب أو الوصي ثم ظهر صاحب اللقطة وضمنها أن يكون الضمان في مالهما دون الصبي اه واذا صح هذا البحث فلا اشكال في جواز تصدقهما حينئذ وفي القاموس التعريف الاعلام وفي السارخانية قال أبو الحسن له أن يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد اذا عجز عن التعريف بنفسه اه فافاد جوازا لاستنابة



ثم تصدق

(قوله فافادجواز الاستئابة في التعريف الخ) قال القهستاني عند قوله وعسرفت وفي لفظ المجهول اشعار بأنه لو عرفها غيره بامر جاز اذا عجز كما في الذخيرة وجاز دفعها الى أمين وله استردادها منه وان هلك في يده لم يضمن كما في النسيئة (قوله ولوسيد دابته الخ) قال في التاتارخانية ولو ان رجلاً ناقب عليه دابته ولا قيمة لها من الهزال ولم يقل وقت الترك فليأخذها من شاء وأخذها رجل وأصلحها والقياس أن يكون لا أخذها كقشور الرمان المطروحة وفي الاستحسان تكون لصاحبها قال محمد بن النضر جوزنا ذلك في الحيوان وجعلناه للأخذ لجوزنا في الجارية والعبد ترمى في الأرض مريضة لا قيمة لها فبأخذ رجل وينفق عليه حتى يصير ملكاً له فقطاً الجارية ويجوز ذلك من غير شراء ولا هبة ولا ارث ولا صدقة ويصح اعتاق الغلام من غير أن يملكه المالك وهذا أمر قبيح اه وبه علم حكم ما ذكره الرمي مما كثر

في التعريف لكن في الخاوي المقدسي لو دفعها الى غيره بغير إذن القاضي ضمن اه وأطلق المصنف في تعريفها وهو مقيد بما في الهداية فان كانت اللقطة شيئاً يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشر الرمان يكون الغاؤه اباحه حتى جاز الانتفاع به من غير تعريف ولكن يبق على مالكه لان التملك من المجهول لا يصح وفي البرازية لو وجدها مالكة في يده له أخذها الا اذا قال عند الرمي من أخذها فهي له لقوم معلومين ولم يذكر المرخصي هذا التنصيص وكذا الحكم في التقاط السنايل لكن أخذها بعد جمع غيره بعد دناؤه وأطلق في الهداية في النواة وقشور الرمان وقيد في البرازية بان يكون في مواضع متفرقة قال اما المجتمعة فهي من قبيل ما يطلبه صاحبه فيحفظه وان وجد جوزة ثم وثم حتى يبلغ المتقوم ان مجتمعا فهو من الثاني وان متفرقا له قيمة اختلافاً وقيل من الاول وقيل من الثاني وهو الاحوط وذكر في الفتاوى المختار انه من النوع الاول التفاح والكمثرى ان وجد في الماء يجوز أخذه وان كثير الا انه يغسل بالماء والمطبخ في الماء ان لم يكن له قيمة يأخذه وان له قيمة فهو لقطة وجعل في الفتاوى المطبخ كالتفاح بالماء أصابوا بغير اذن بوحا في البادية قريبا من الماء ووقع في ظننه ان مالكة اباحه لا بأس بالأخذ والا كل وعن الثاني لو طرح ميتة فجاء آخر وأخذ صوفها الانتفاع به ولو جاء مالكة اله ان يأخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ الجلد يأخذها المالك ويرد عليه ما زاد الدباغ فيه اه وفي المحيط أناخ رجل ابلة في دار رجل يؤجرها واجتمع من ذلك بعير كثير فان كان من رأى صاحب الدار ان يجمع ذلك له فهو له لانه أعد الدار لاراز وان لم يكن من رآه ان يجمعه بل يترك ذلك على حاله فهو مباح فكل من أخذ منه فهو أولى ولوسيد دابته فأخذها نسان فاصلحها ثم جاء صاحبها وان كان قال عند التسبب جعلتها لمن أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها لانه اباح التملك وان لم يقل ذلك له ان يأخذها وكذلك من أرسل صيده هكذا اختاره بعض مشايخنا فان اختلفا القول قول صاحبها مع يمينه انه لم يقل هي لمن أخذها لانه ينكر اباحه التملك وان برهن الاخذ أو نكل المالك عن اليمين سلت للاخذ وذكر الفقيه أبو الليث في نوازله اذا اجتمع للدهانين ما يقطر من الاوعية في اناءه فان كان يسيل من خارج الاوعية يطيب له لانه ليس للمشتري لان ما انفصل عنها لا يدخل البيع وان سال من الداخل أو من الداخل والخارج جميعاً أولاً يعلم ينظر ان زاد الدهان من عنده لكل واحد من المشتريين طاب له وان لم يزد لا يطيب له ويتصدق به الا ان يكون محتاجاً لان سيده سبيل اللقطة اه وفي التاتارخانية سأل رجل عطاء عن رجل بات في المسجد واستيقظ وفي يده صرة فيها دنابر قال ان الذي صرها في يده لم يصرها الا وهو يريد أن يجعلها لك اه وفي الظهيرية ومن أخذ بآزياً أو شبهه في مصر أو سواد وفي رجليه سير أو جلاجل فعليه أن يعرفه للتمتع بشبوت يد الغير عليه قبله وكذا لو أخذ ظيياً وفي عنقه قلادة أو حزاماً في مصر يعرف اذ مثلها لا يكون وحشية بان كانت مسرولة فعليه ان يعرفها اه (قوله ثم تصدق) أي ان لم يجئ صاحبها فله ان يتصدق بها على الفقراء ايصالاً للعق الى المستحق وهو واجب بقدر الامكان وذلك بايصال عينها عند الظفر بصاحبها وايصال العوض وهو الثواب على اعتبار اجازته التصديق بها وسيأتي ان له ان ينتفع بها فعلم انه مخير بينهما وسكت عن امساكها وله ذلك رجاء الظفر بصاحبها كما في الهداية وعن دفعها للامام قال في الخلاصة يرفع الامر الى الامام والامام بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل فان قبل ان شاء عمل صدقتها وان شاء أقرضها من رجل ملىء وان شاء دفعها مضاربة وان شاء ردها على الملتقط ثم هو بالخيار ان شاء أدام الحفظ وان شاء تصدق على أن يكون



فان جاء ربه فغفره او  
ضمن الملتقط

السؤال عنه وهو ان الحاج  
وغيره اذا اعياب غيره تركه  
فما خسنه غيره حتى عاد  
تحاله (قوله وفي المجتبى  
والتصدق بيده في زماننا  
أولى) قال في التهرؤ ينبغي  
أن يفصل في القاضى ان  
غاب على ظننه ورعه  
وعدم طمعه رفع الامر اليه  
والالا (قوله لكن فيه  
نظر لانه لا قبول الخ) قال  
المقدسى يحمل على أنه  
قال بجمع حضر فذهب  
بعضهم للنظر وتحصيلها  
فهذا قبول منه كما ذكرنا  
في الوكالة لو وكله فباع  
كان قبولا اه قات في  
اجارات الوالوجية رجل  
ضاع له شيء فقال من داني  
عليه فله كذا فالاجارة  
باطلة لان المستأجر له  
ليس معلوما والدلالة  
والاشارة ليست بالعمل  
يستحق به الاجر فلا يجب  
الاجر وان قال ذلك على  
سبيل الخصوص بان قال  
لرجل بعينه ان دلتني  
عليه فلك كذا ان مشى  
له ودله يجب اجر المثل  
في المشى لان ذلك عمل  
يستحق بعقد الاجارة الا  
انه غير مقدور فيجب  
اجر المثل وان دله بغير

الثواب لصاحبها وان شاء باعها ان لم تكن دراهم أو دنانير وأمسك ثمنها ثم بعد ذلك ان حضر مالكها  
ليس له نقض البيع ان كان البيع بامر القاضى وان باع بغير أمر القاضى وهي قائمة فان شاء أن يار  
البيع وأخذ الثمن وان شاء أ بطل البيع وأخذ عين ماله وان هلك ان شاء ضمن البائع وعند  
ذلك ينقض البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه أخذ عامة المشايخ وذكر الامام السرخسي ان  
المودع اذا باع الوديعة وهلكت وضمنه المالك فهو كالملتقط اه وفي الذخيرة والحاصل ان الامام  
يصير ناظر افعلى ما يراه أصح في حق صاحب اللقطة اه وفي المحاوى الدفع بعد الاشهاد الى  
القاضى ا جود ليعمل القاضى الاصلح وفي المجتبى والتصدق بيده في زماننا أولى من الدفع الى الحاكم  
وقدر في كتاب التوبة لقاضى القضاء عبد الجبار المتكلم ان الواجب فيها ان يتصدق بنفسه ولا  
يلقبه في يد غيره لانه لا يعلم هل يؤديها الى مستحقها أولا اه وقيدنا بالتصدق على الفقراء لما في  
الهداية انه لا يتصدق باللقطة على غنى زائد في المحاوى ولا على غنى ولا بدغنى صغير واستثنى من  
التصدق باللقطة ما اذا عرف انها الذمى فلا يتصدق بها وكانت في بيت المال للنواب كذا في  
التارخانية وفي القنية وما يتصدق به الملتقط بعد التعريف وغلبة ظنه انه لا يوجد صاحبه لا يجب  
ايعاؤه وان كان يرجو وجود المالك وجب الايعاء اه واذا أمسكها وخشى الموت يوصي بها كتيلا  
تدخل في الميراث ثم الورثة أيضا يعرفونها ومقتضى النظر انهم لو لم يعرفوها حتى هلكت وجاء  
صاحبها ان يضمنوا لانهم وضعوا أيديهم على لقطة ولم يشهدوا أى لم يعرفوا ويغلب على الظن بذلك  
ان قصدهم نعيمها ويجرى فيهم خلاف أبي يوسف كذا في فتح القدير وقد يقال ان التعريف عليهم  
غير واجب حيث عرفها الملتقط (قوله فان جاء ربه فغفره او ضمن الملتقط) أى ان جاء مالكها بعد  
تصدق الملتقط خير بين امضاء المصة وقلة الثواب له وبين تضمن الملتقط لان التصديق وان حصل  
بإذن الشرع لم يحصل بأذنه فيوقف على احازته اطلق في التنفيذ فشمع ما بعد هلاك العين لان الملك  
ثبت للفقير قبل الاجارة فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولي فانه يشترط اهية اجازته  
قيام العين لثبوت الملك بعد الاجارة فيه وأما تضمن الملتقط فلكونه سلم ماله الى غيره بغير اذنه الا انه  
باجابة من جهة الشرع وهذا لا ينافى الضمان حق العبد كما في تناول مال الغير حالة الخمسة وأطلق  
فيه فشمع ما اذا كان التصديق بامر القاضى وهو الصحيح لان امره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو  
تصدق بها كان له أن يضمنه فكذلكه أن يضمن من أمره القاضى ولذا أطلق المصنف في الملتقط  
شمع القاضى ولذا قال في الذخيرة واذا مال القاضى أو الامام الى التصديق وتصدق كان في ذلك  
كواحد من الرعايا وهذا لان التصديق بها غير داخل في ولاية الامام والقاضى لانه تصديق بمال الغير  
بغير اذنه اه وهو شامل لما اذا كانا ملتقطين أو النقط غيرهما ودفعها اليهما ولم يذكر المصنف  
تضمن المسكين قالوا انه مخير ان شاء ضمن الملتقط وان شاء ضمن المسكين وأيهما ضمن لا يرجع  
على صاحبه فان ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاخذ ويكون الثواب له وان كانت العين  
قائمة أخذها من يد الفقير كذا في النجانية وبه علم ان الثواب موقوف ولم يذكر المصنف ان الملتقط  
شيأ اذا ردها الى صاحبها في الوالوجية ولو النقط لقطة أو وجد ضالة أو صياحرا ضالا فرده على أهله  
لم يكن له جعل وان عوضه شيأ فحسن اه وفي التارخانية لو قال من وجدته فله كذا فاني به انسان  
يستحق أجر مثله اه وعمله في المحيط بانها اجارة فاسدة وعزم الى الكرخى لكن فيه نظر لانه  
لا قبول له هذه الاجارة فلا اجارة أصلا وفي القاموس الرب باللام لا يطلق لغير الله تعالى واما



بالإضافة خالك الشيء ومستحقه أو صاحبه وأنفذ الأمر قضاء والنافذ الماضي في جميع أموره  
(قوله وصح التقاط البهيمة) أي نذب التقاطها لأنها لقطه يتوهم ضياعها فيستحب أخذها  
وتعريفها صيانة لأموال الناس وأما ما في الصحيح حين سئل عن غالة الأبل قال مالك ولها ما معها  
حذاؤها وسقاؤها ترد الماء وما كل الشجر فذرهما حتى يجدها ربيها فأجاب عنه في المسوط بأن ذلك كان  
إذا كان للعلبة أهل الصلاح والأمانة لا تصل إليها يد حادثة فادتر كها ووجهها وأما في زماننا فلا يمان  
من وصول يد حادثة إليها بعده ففي أخذها أحياء وأغنامنا الهبة بالنذب لأن خلاف الأئمة الثلاثة  
أنما هو في نذب التقاطها فانهم قالوا تر كها أفضل لأنهم قالوا بعدم الجواز وإنما يكون مندوبا  
عندنا إذا لم يخف الضياع والالم يسعه تركه كذا في اللؤلؤ الحسية قال ولا فرق عندنا بين أن تكون  
البهيمة في القرية أو في الصحراء ومحل الاختلاف الثاني والمخداء النعل والسقاء القرية والمراد به هنا  
مساقرها وبالأول فراسنها كذا في الظهيرية وفي التارخانية وإن كان مع اللقطة ما يدفع به عن  
نفسه كالقرن للبقرة وزيادة القوة في البعير بكدمه ونفقه يقضي بكرهية الأخذ اه وبه علم أن  
التقاط البهيمة على ثلاثة أوجه لكن ظاهر الهداية أن صورة الكراهية إنما هي عند الشافعي  
لأعندنا وفي القاموس البهيمة كل ذات أربع ولو في الماء وكل حي لا يعزوا لجمع بهائم اه فشم  
الدواب والطيور والأبل والبقرة والغنم والدجاج والحمام الأهل كذا في الحاوي وفيه ومن رأى دابة  
في غير عمارة أو برية لا يأخذها ما لم يغلب على ظنه أنها ضالة بأن كانت في موضع لم يكن بقر به يد  
مدرا وشعرا وقافة نازلة أو دواب في مرعاها اه فلو وصف المصنف البهيمة بالضالة لكان أولى  
(قوله وهو متبرع في الانفاق على اللقيط واللقطة) أي الملتقط لفسور ولا يتبعه فصار كما لو قضى دين  
غيره بغير أمره قيد بالملتقط لأن الوصي لو أنفق عليه من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع إلا أن يشهد  
أنه قرض عليه أو أنه يرجع ولو اشترى له الوصي طعاما أو كسوة بشهادة شهود رجع ولو اشترى ثوبا  
أو خادما لولده ونقد ثمنه من مال نفسه لا يرجع إلا أن يشهد أنه شراه له ليرجع كذا في جامع  
الفصولين من الفصل السابع والعشرين وقيد حكم قضاء مديون الميت دينه بغير أمر وصيه وقضاء  
المودع دين مودعه بلا أمر وقضاء الوكيل بالبيع عن المشتري الثمن لو كسبه بلا أمره (قوله وبأذن  
القاضي يكون ديننا) لأن للقاضي ولاية في مال الغائب وعلى اللقيط نظر الهما وقد يكون المظار  
بالانفاق وصورة إذن القاضي أن يقول له أنفق على أن ترجع فلو أمر به ولم يقل على أن ترجع  
لا يكون ديننا وهو الأصح لأن الأمر متردد بين الحسبة والرجوع فلا يكون ديننا بالشك وعبارة المجمع  
أحسن وهي فإن أنفق الملتقط كان متبرعا إلا أن يأذن له القاضي بشرط الرجوع أو بصدقه اللقيط  
إذا بلغ اه وينبغي أن يكون معنى التصديق تصديقه أنه أنفق عليه بأمر القاضي على أن يرجع  
لا تصديقه على الانفاق لأنه لو كان بلا أمر القاضي لا رجوع عليه له فتصديقه وعده سواء وفي شرحه  
لابن الملك خلافة فانه قال يعني إذا لم يأمر القاضي بانفاقه فصدقه اللقيط بعد البلوغ أنه أنفق للرجوع  
عليه فله الرجوع عليه لا قراره بحقه اه ولو صح هذا لزم أن يقال في الجواب فهو متبرع إلا أن يشهد  
أنه أنفق ليرجع أو بصدقه على ذلك وحينئذ لا اعتبار بأمر القاضي وهم قد اتفقوا على أنه لا بد من  
إذن القاضي لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيها الأشهاد بخلاف الوصي لو أنفق من ماله وأشهد برجوع كما  
قدمناه لأن له ولاية في مال اليتيم ولم أر من نبه على هذا الحمل لكن فهمته مما نقلته عن الحنابلة في  
باب اللقيط عند قوله ونفقه في بيت المال ولم بين المصنف المديون لتعدد في اللقطة صاحبها وفي

وصح التقاط البهيمة وهو  
متبرع في الانفاق على  
اللقيط واللقطة وبأذن  
القاضي يكون ديننا

مشى فهو والأول سواء  
اه (قوله وإنما فسرنا  
الهبة بالنذب) قال في  
النهر بعد أن فسر الهبة  
بالجواز وأنت خير بان  
استعمال لفظ الهبة  
بمعنى المندوب مما لا يعرف  
في كلامهم وعلى ما قررنا  
جري الشارح العيني اه  
قلت لا يخفى أن الهبة  
تجامع الإباحة والنذب  
وغيرهما فلما كانت  
كذلك بين المؤلف أن  
المراد منها هنا النذب لما  
قاله ولا يتوهم أن المراد  
تفسيره معنى الهبة بما  
ذكره تفسير الغوياء أو  
عرفيا (قوله فلو وصف  
المصنف البهيمة بالضالة  
إسكان أولى) قال في  
النهر وعندى أن لفظ  
الالتقاط يعني عنه (قوله  
وأشهد برجع) أي وإن  
فقد أذن القاضي



(قوله وفي الهداية سوى بينهما) قال في حواشي مسكين واعلم أنه اختلف في الابق هل يؤثر كالفصل أو لا في الهداية والكافي نعم قال في الدرر ولم أجده في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافة حيث قالوا لا يجوز اجارة الابق لاحتمال ان يابق ووفق بحمل ما في الهداية ١٢٨ والكافي على ما اذا كان المستأجر ذا قوة ومنعة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما

على خلافه أو بحمل كلامهما على الايجار مع اعلام المستأجر بحاله لحفظ غاية المحفظ وما في غيرهما على الايجار مع جهله بحاله شربلاية عن المقدسي (قوله ولم أرحم القبط اذا صار عمرا الخ) قال أبو السعود أقول اذا جاز للقط أن يؤثره لتكون الاجرة للقبط كما وان كان لها نفع أجرها وانفق عليها والا باعها ومنعها من ربحها حتى يأخذ النفقة

يستفاد مما سبق عن القهستاني حيث قال وليس له أن يؤثره ليأخذ الاجرة لنفسه فكذا القاضي وتعليهم المنع بالتلاف المتافع يشر إلى ما ذكره القهستاني من التقيد (قوله وهو مشكل لأنه لو باع الخ) قال المقدسي قلت مرادهم لا يقبل مجرد قوله وما في الفتح مقيد بالبرهان فتوافق القولان (قوله فاندفع به ما ذكره

اللقيط الاب ان ظهر له أب واللقيط بعد بلوغه ان لم يظهر له أب كافي الظهيرية ومالكه ان ظهر له سيد باقراره كافي الحاموي والجب من الشارح انه جعله صاحبها وسها عن القبط ولم يذكر المصنف اقامة البينة من الملتقط قبل اذن القاضي وشرطه في الاصل ومعه في الهداية لأنه يحتمل أن يكون نصبا في يده ولا يفرقه بالاتفاق وانما يامر في الوديعة فلا بد من البينة لكشف الحال وليست تقام للقضاء حتى يشترط لها خصم لكن ظاهره أنه في اللقطة وأما في القبط فقد قدمنا أنه كذلك وصرح به في الظهيرية وان قال الملتقط لا يبنه لي يقول له أنفق عليها ان كنت صادقا وفي الذخيرة يقول له ذلك بين يدي الثقات وكذلك كانت اللقطة شيئا يخاف عليه الهلاك مني لم ينفق عليه الى اقامة البينة كافي الظهيرية وقدمنا ان القاضي لو جعل ولأه القبط للقط جازلانه قضاء في فصل محتمد فيه فان من العلماء من قال بان الملتقط يشبه المعتقد من حيث انه أحياء كالمعتقد فعلى هذا لا يكون متبرعا بالاتفاق بغير اذن القاضي اذا شهد ليرجع كالوصي (قوله وان كان لها نفع أجرها وأنفق عليها) أي اللقطة والمراد الضالة البهيمة لان فيه ابقاء العين على مالكه من غير ارام الدين عليه قيسد باللقطة لان العبد لا يبق لا يؤثره القاضي لأنه يخاف أن يابق كذا في التبيين وفي الهداية سوى بينهما بقوله وكذلك يفعل بالعبد لا يبق ولم أرحم القبط اذا صار عمرا ولا مال له هل يؤثره القاضي للنفقة أولا (قوله والا باعها) أي ان لم يكن لها نفع باعها القاضي وحفظ ثمنها صاحبها ابقائه يعني عند تعذر ابقائه صورة وظاهر الكتاب ان القاضي يفعل أحد الأمرين من الاجارة ان أمكن والا بالبيع وظاهره انه اذا لم يكن له نفع لا يذن له في الاتفاق وفي الهداية وان كان الاصلح الاتفاق علم اذن في ذلك وجعل النفقة ديناً على مالكها قالوا انما يامر بالاتفاق يومين أو ثلاثة على قدر ما يرى رجاؤه ان يظهر مالكها فاذا لم يظهر يامر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر في الاتفاق مدة مديدة اهـ واذا بقوله لا نظر الى آخره أنه لو فعل ذلك لا ينفع من القاضي للتيقن بعدم النظر وقد فهمه المحقق ابن الهمام أيضا واذا بيعت أخذ الملتقط ما انفق باذن القاضي ولم يذكر المصنف حكم ما اذا حضر المالك بعد البيع ولم يجزه وقدمنا عن الخلاصة أن البيع نافذ من القاضي موقوف من غيره على اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي كبيع القاضي فلو كان عبدا باعه القاضي فلما جاء المولى قال هو مديرا ومكاتب لا يصدق في نقض البيع كذا في التنارحانية وهو مشكل لأنه لو باع بنفسه ثم قال هو مديرا ومكاتب أو أم ولد وبرهن قبيل كذا ذكره في فتح القدير من باب الاستحقاق مصوراله في الواهب وعلى الواله بان التناقض في دعوى الحرية وفروعهما لا يمنع (قوله ومنعها من ربحها حتى يأخذ النفقة) أي منع اللقطة لأنه حتى بنفقة فصار كأنه استفاد الملك من جهته واشبه المبيع وأقرب من ذلك راد الابق فان له الحبس لاستيفاء الجعل لما ذكرنا ثم لا يسقط دين النفقة بهلاكه عند الملتقط قبل حبسه ويسقط اذا هلك بعد الحبس لأنه يصير بالحبس شبه الرهن كافي الهداية والكافي وهو المذهب فاندفع به ما ذكره القدوري من

القدوري الخ) أي فان كلام الهداية والكافي يفيد أن السقوط قول أئمتنا في دفع به قول القدوري أنه قول عدم زفر وفي الشربلاية قوله وان هلك بعد حبسه سقطت لأنه في معنى الرهن هكذا ذكره في الهداية وتبعه جماعة عن مصنف وليس بذهب لاحد من علمائنا الثلاثة وانما هو قول زفر ولا يساعده الوجه فان القدوري في التقرير قال أصحابنا لو انفق



ولا يدفعها الى مدعيها بلا  
بينة وان بين علامتها حل  
الدفع بلا جبر

على اللقطة بأمر القاضي  
وحبسها بالنفقة وهذا كت  
لم تسقط النفقة خلافا لفر  
لانها دين غير بدل من  
العين ولا عن عمل منه  
فيها ولا بتناولها عقد  
يوجب الضمان وبهذا  
القيء الاخير خرج الجواب  
عن قياس زفر على  
المرتبة وهو الوجه  
المدكور هنا وفي الهداية  
والله تعالى أعلم وقال في  
النيابيع ولو أنفق الملتقط  
على اللقطة بأمر الحاكم  
وحبسها لباخذ ما أنفق  
عليها فهلك لم تسقط  
النفقة عند علمائنا خلافا  
لزفر اه من خط الشيخ  
قاسم كذا بخط الشيخ على  
المقدس وكتب بعده  
أقول ان خرج الجواب بما  
ذكر عن قياسه بالرهن  
لا يخرج الجواب عن  
قياسه يجعل الا بق وقد  
ذكره في الهداية ونص  
أنه اليه أقرب ويمكن أن  
يكون عن علمائنا فيه  
روايتان أو اختار قول  
زفر صاحب الهداية  
فتأمل انتهى الى هنا  
كلام الشرنبلالية

عدم السقوط بالهلاك بعد المحبس وانما السقوط هو قول زفر وهكذا في النبايع ولم يذكر المؤلف  
بيع القاضي لها بعد حضور مالكيها لانفاق اذا امتنع من دفعه للملتقط قال في الحاوي فان امتنع  
صاحبها من أداء ما أنفق بأمر القاضي باعها القاضي وأعطى نفقته من ثمنها وورد عليه الباقي اه  
ولا فرق في منعها من ربحها لانفاق بين أن يكون الملتقط أنفق من ماله أو استدان بأمر القاضي  
ليرجع على صاحبها كما صرح في الحاوي لكن لم أر ان الملتقط أن يجبل الدائن على صاحبها دينه  
بغير رضاه وقد صرحوا في نفقة الزوجة المستدانة بأذن القاضي أن المرأة تتمكن من الحوالة عليه  
بغير رضاه وقياسه هنا كذلك بجامع اذن القاضي بالاستدانة (قوله ولا يدفعها الى مدعيها بلا بينة)  
أي اللقطة للحديث البينة على المدعي ولان السيد حق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان  
بازالته فلا يزال الا ببينة ولا يستحق الابها كالمالك ولذا وجب الضمان على غاصب المدير وفي الحانية  
الملتقط اذا أقرب بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البينة انها له يقضي بها لصاحب البينة فاذا أقرب بها الرجل  
ودفعها اليه فاستهلكها ثم أقام آخر البينة انها له فان كان دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كان  
لصاحب البينة أن يضمن القابض لانه قبض ماله بغير أمره عن اختيار فيكون بمنزلة غاصب  
الغاصب واذا ضمنه صاحب البينة لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على  
الغاصب وان اختار صاحب البينة تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له أن يضمنه وان  
كان الدفع بقضاء لم يذكره في الكتاب قالوا ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي  
يوسف ليس له ذلك وعلى قول محمد له ذلك اه أراد بعدم الدفع عدم لزومه لانه لو صدق مدعيها  
بلا بيان جاز الدفع بلا جبر وأراد بالبينة القضاء بها وفي الظهيرية وان كانت اللقطة في يد رجل مسلم  
وأدناها رجل فاقام البينة أو أقر الملتقط بذلك ولكن قال لا أردناها لك الا عند القاضي فله ذلك  
وان مات في يده عند ذلك فلا ضمان عليه اه وفي الكافي للحاكم واذا كانت اللقطة في يد مسلم فادناها  
رجل ووصفها في الذي في يده ان يعطيه الا ببينة فاقام شاهدين كافرين لم تجز شهادتهما لان الذي  
في يده مسلم فان كانت في يد كافر كذلك القياس أيضا لعلمها المسلم ولكن استحسن فاقضى له وان  
كانت في يد مسلم وكافر لم تجز شهادة الكافر على واحد منهما في القياس ولكن استحسن أن أجيزه  
على ما في يد الكفار منهما اه (قوله وان بين علامتها حل الدفع بلا جبر) للحديث فان جاء صاحبها  
وعرف عقاصها وعددها فادفعها اليه وهذا لا باحة عملا بالشهور وهو قول عليه السلام البينة على  
المدعي الحديث ولما قدمنا أن السيد حق مقصود كالمالك فلا يستحق الا بالبينة والعلامة مثل أن  
يسمى وزن الدراهم وعددها ووكاءها ووعاءها كذا في الهداية والعقاص كتاب الوعاء فيه النفقة  
جلد أو خرقة وغلاف القارورة والجلد يغطي به رأسها والوكاء ككساء رباط القرية وغيرها وقد  
وكاءها ووكاءها وعليها وكلما شدر رأسه من وعاء ونحوه وكاء كذا في القاموس وظاهر مفهوم الشرط  
أنه لو لم بين علامتها لا يحل الدفع وهو محمول على ما اذا لم يصدق فان صدقه حل الدفع قال في فتح  
القدير فان صدقه مع العلامة أو لا معها فلا شك في جواز دفعه اليه لكن هل يجبر قبيل يجبر كالأقلام  
بينة وقيل لا يجبر كالأقلام قبيل بقبض الوديعة اذا صدقه المودع لا يجبره القاضي على دفعها اليه ودفع  
بالفرق بان المالك هنا غير ظاهر أي المالك الآخر والمودع في مسألة الوديعة ظاهر اه وقدمنا  
حكم ما اذا دفعها بلا بينة ثم انبثا آخر وهو أعم من دفعها بالعلامة أو بالتصديق فقط ولم يذكر  
المصنف أخذ الكفيل عند دفعها ببيان العلامة قال في الهداية وبأخذه منه كفيلان كان يدفعها



(قوله بان يملكها) قال في النهر معنى الانتفاع بها صرفها الى نفسه كما في الفتح وهذا لا يتحقق ما بقيت في يده لا يملكها كما توهمه في البحر لما أنها باقية على ملك صاحبها لم يتصرف فيها حتى لو كانت اقل من نصاب وعنده ما تصير به نصا باحال عليه المحول تحت يده لا يجب عليه زكاة اه ١٢٠ ومقتضاه انما لو كانت عينا وانتفع بها بلبس ونحوه لا يملكها مع أنه يصدق

عليه انه صرفها الى نفسه  
ومراد المؤلف بالتملك  
الاحتراز عن الاباحة كما  
ينبه عليه أي ينتفع بها  
وهي ملكه حال الانتفاع  
لانه يباح له الانتفاع  
بها باقية على ملك صاحبها  
والالم يمكن له بيعها

وينتفع بها لو فقيرا او لا  
تصدق على أجنبي وأبويه  
وزوجه وولده لو فقيرا

فليتأمل (قوله وظاهر  
كلامهم متوقفا وشروحا  
الخ) يخالفه ما في متن  
مواهب الرحمن وينتفع  
بها باذن القاضي وقيل  
بدونه وعسر الاول في  
شرحه البرهان الى الأكثر  
كانقله عنه في الشربلالية  
(قوله وينبغي تقييد  
الصغير بان يكون الملتقط  
فقيرا) قال في النهر هذا  
سهو بل المراد الكبير  
اذ موضوع المسئلة ما اذا  
كان الملتقط غنيا وله ابن  
فقير وهذا لا يتأني في  
الصغير فكيف يشمله  
الاطلاق وقدمنا أنه

اليه استنفاقا وهذا بخلاف لانه يأخذ الكفيل لنفسه بخلاف الكفيل لو ارث غائب عند أي  
حنيفة اه وصح في النهاية أنه لا يأخذ كفيل مع اقامة المحاضر البينة والمراد ببيان العلامة بيانها  
مع المطابقة وقد منافي اللقط أن الاصابة في بعض العلامات لا تسكني وصرح في التتارحانية في  
التصوير ما نه أصاب في علامات اللقطة كلها فظاهره أنه شرط ولم أر حكم ما اذا بين كل من المدعين لها  
علاماتها وأصابا وينبغي أن يحصل له الدفع لهما (قوله وينتفع بها لو فقيرا) لا تصدق على أجنبي  
ولأبويه وزوجه وولده لو فقيرا) أي ينتفع الملتقط باللقطة بان يملكها بشرط كونه فقيرا انظر من  
المجانين كما جاز الدفع الى فقير آخر وأما الغني فلا يجوز له الانتفاع بها فان كان غير الملتقط فظاهر  
للحديث فان لم يحن صاحبها فليصدق بها والصدقة انما تكون على الفقير كالصدقة المفروضة  
وان كان الملتقط فكذلك وقال الشافعي يجوز لقوله عليه السلام في حديث أبي رضى الله عنه  
فان جاء صاحبها فادفعها اليه والا فان انتفع بها وكان من الأغنياء ولانه انما يباح للفقير جلاله على رفعها  
صيانة لها والغني يشاركه فيه ولنا ان اعمال الغير فلا يباح الانتفاع به الا برضاه لا مطلق النصوص  
والاباحة للفقير لما روينا أوبالاجماع فبقى ما وراءه على الاصل والغني محمول على الانحسار لا احتمال  
افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فيها وانتفاع أبي رضى الله عنه كان  
باذن الامام وهو جائز باذنه كما في الهداية فقد أفاض ان الغني يجوز له الانتفاع باذن الامام لكن على  
وجه القرض كما قيده به الزيلعي وغيره وظاهر كلامهم متوقفا وشروحا أن الحمل للفقير بعد التعريف  
لا يتوقف على اذن القاضي ويخالفه ما في الحانية في المسئلةين فانه قال لو اراد الملتقط أن يصرفها الى  
نفسه بعدما عرفها هذه المدة فهو على وجهين ان كان الملتقط غنيا لا يجوز له الانتفاع عندنا سواء فعل  
ذلك بامر القاضي أو بغير أمره وان كان الملتقط فقيرا ان أذن له القاضي أن ينعقها على نفسه يحمل له  
ان ينفق ولا يحمل بغير أمر القاضي عند طامة العلماء وقال بشرى يحمل اه وانما فسرنا الانتفاع بالتملك  
لانه ليس المراد الانتفاع بدونه كالأباحة ولذا ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه كما في الحانية أطلق  
في عدم الانتفاع للغني فشمّل القرض ولذا قال في فتح القدير وليس للملتقط اذا كان غنيا أن يملكها  
بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله أن يصرفها الى نفسه صدقة لا قرضا اه وأطلق  
في ولده فشمّل الصغير والحاصل ان أقارب الملتقط وأصوله وفروعه وزوجه كالأجنبي لان الجواز  
للفقر وهو موجود في الكل وينبغي تقييد الصغير بان يكون الملتقط فقيرا لان الولد بعد غنيا بغناه  
أبيه كما قدمنا في الزكاة ولم يذكر المصنف حكم ما اذا انتفع بها الملتقط ثم حضر المالك لانه معلوم من  
حكم ما اذا تصدق بها الملتقط ثم حضر المالك بالاولى فله أن يجيز وان يضمن وفي الحانية رجل وجد  
عرضا لقطعة فقيرتها ولم يجد صاحبها وهو فقير ثم انفق على نفسه ثم أصاب مالا قالوا لا يجب عليه أن  
يتصدق على الفقراء بمثل ما انفق على نفسه زاد في الوالوجية وهو المختار فاذا اختلف وفي الحانية

لا يتصدق بها على ولد غني قال أبو السعود وقد تبعه المحوى ووجه عدم التحول ان ابن الغني الصغير  
بعد غنيا بغناه أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا بعد غنيا بغناه أبيه وأقول تسهية صاحب البحر انما يتجه ان لو كان تصدق الملتقط  
بها على غيره ينحصر فيما لو كان غنيا مع أنه لا ينحصر اذا الفقير ان يتصدق بها أيضا كالغني وان جاز له أن يصرفها الى نفسه لفقيره  
فيحمل كلام البحر عليه ويكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يصدق في محنته اه



امراة وضعت ملاءتها وجاءت امراة اخرى ووضعت ملاءتها ثم جاءت الاولى واخذت ملاءة الثانية  
 وذهبت لا ينبغي للثانية ان تنتفع بملاءة الاولى لانه انتفاع بملك الغير وان ارادت ان تنتفع بها قالوا  
 ينبغي ان تصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها ان كانت فقيرة على نية ان يكون ثواب الصدقة  
 لصاحبها ان رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعيها الانتفاع بها لانها بمنزلة اللقطة فكان  
 سيلها التصديق وان كانت غنية لا يحصل لها الانتفاع بها وكذلك الجواب في المكعب اذا سرق  
 اه وقيد به بعضهم بان يكون المكعب الثاني مثل الاول او اجودا اما اذا كان الثاني دون الاول  
 فله ان ينتفع به من غير هذا التكاف لان اخذ الاجود وترك الادون دليل الرضا بالانتفاع  
 بالادون كذا في الظهيرية وفيه مخالفة اللقطة من جهة جواز التصديق بها قبل التعريف وكأنه  
 للضرورة وكذلك جواز الانتفاع للمال في مسألة مذكورة في الخلاصة وفي الولوالجية هي لومات  
 غريب في دار رجل ومعه قدر خسة دراهم واراد صاحب البيت ان يتصدق على نفسه ان كان  
 فقيرا فله ذلك كاللقطة اه ولم يصرح بما زاد على الخمسة وفي الحياوى القدسي واذا مات الغريب  
 في بيت انسان وليس له وارث معروف كان حكم تركه كحكم اللقطة الا اذا كان مالا كثيرا يكون  
 لبيت المال بعد البحث والفحص عن ورثته سنين اه وفي المخانية رجل غريب مات في دار رجل  
 وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار فقير ليس له ان يتصدق بهذا  
 المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة اه وهو مخالف لما ذكرناه والاول ائدت وصرح به في المحيط  
 واما مسألة الحمام فقال في الظهيرية رجل له محصنة حمام اختلط بها اهل لغيره لا ينبغي له ان يأخذ  
 وان اخذه طالب صاحبه ليرده عليه لانه في معنى اللقطة وان فرخ عنده فان سكنت الام غريبة  
 لا يتعرض لفرخها وان كانت الام لصاحب المحصنة والغريب ذكر والفرخ له قال الشيخ الامام  
 شمس الائمة السرخسي وبهذا تبين ان من اتخذ برج حمام فاوكرت فيه حمام الناس فبايا خذمن  
 افراخها لا يحمل له وهو بمنزلة اللقطة في يده فان كان فقيرا له ان يتناول محتاجته وان كان غنيا ينبغي  
 له ان يتصدق بها على فقير ثم يشتري منه شيء ويحمل له تناول قال شمس الائمة وهكذا كان يفعل  
 شيخنا شمس الائمة الحلواني وكان مولعا بكل الموازل ومحصنة الحمام برجه واوكرت اتخذت وكرا  
 وهو بيت الحمام وغيره والمولع المحريص والموازل جمع جوزل وهو فرخ الحمام اه وفي القنية  
 عشي في السوق وينفخ في التراب فوجد عدلية او قل ساء وذهبا لا يحمل له الا بعد التعريف ثم التصديق  
 عليه ان كان فقيرا ثم رقم لا خرا ما القلس والعدلية فيباح له اذا كان فقيرا وفي الزيادة لا ويجوز  
 التصديق في العدلية والقلس قبل التعريف اه وفي الظهيرية المأخوذة ان للمأمور بالشارسكرا  
 او غيره ان يحبس لنفسه مقدار ما يحبس الناس وان يلتقط ومن وقع في حجره او ذيله شيء فاخذه منه غيره  
 ان هباه لذلك لا يكون للاخنوالا كان له وفي التارخانية سارق دفع لرسل متاعا فينبغي له ان  
 يتصدق به ان لم يعرف صاحبه والارده اليه ولا يردده الى السارق والله سبحانه وتعالى اعلم

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

﴿ كتاب الاباق ﴾

كل من الاباق واللقيط واللقطة متحقق فيه عرضة الزوال والتلف الا ان التعرض له بفعل فاعل مختار  
 في الاباق فكان الانسب تعقيب الجهاد به بخلاف اللقطة واللقيط وكذا الاولى فيه وفي اللقطة الترجمة  
 بالبَاب لا بالكتاب كذا في فتح القدير وفيه نظر لان خوف التلف من حيث الذات في اللقطة أكثر



من اللقطة فتاسب ذكره عقيب المحماد وأما التلف في الآبق فأنما هو من حيث الاتضاع للمولى  
 لا من حيث الدان لأنه لو لم يعد إلى مولاه لا يموت بخلاف اللقيط فإنه لصغره إن لم يرفع يموت فلا نسب  
 ترتيب المشايخ كما لا يخفى وكذا تعبيرهم بالكتاب لكل من الثلاثة أنسب من الباب لما ان مسائل  
 كل منها مستقلة لم تدخل في شيء قبلها ولا بعدها وفي القاموس أبق العبد كسمع وضرب ومنع أبقا  
 ويحرك وأبقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استخفى ثم ذهب فهو آبق وأبق وجمعه  
 ككفار وركع اه وفي المصباح الاكثر انه من باب ضرب اه ولما كان الهرب لا يتحقق الا  
 بالقصد لم يحتج الى زيادته كما في العناية وأما الضال فليس فيه قصد التغيب بل هو المتقطع عن مولاه  
 لجهله بالطريق اليه كذا في فتح القدير (قوله أخذه أحب ان يقو عليه) أي يقدر عليه لما فيه  
 من احبائه لأنه هالك في حق المولى فيكون الرادحياء له قيسد بقدرته على أخذه لأنه لو لم يقدر فلا  
 استحباب ولم يذكر ما اذا خاف هلاكه لو لم يأخذه وصرح في البدائع بان حكم أخذه حكم أخذ اللقطة  
 فعلى هذا يفترض أخذه ان حاف ضياعه ويندب ان لم يخف ويحرم أخذه لنفسه ويستحب تركه  
 ان لم يامن على نفسه ولم يذكر المصنف كثيرا من أحكامه بعد أخذه قال في البدائع ان شاء الأخذ  
 أمسكه حتى يجي صاحبه وان شاء هب به الى صاحبه وان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه  
 اليه واسنوثى بكفيل ان شاء لجواز أن يدعيه آخر وان لم يبرهن وأقر العبد المدعيه دفعه اليه أيضا  
 لعدم المنازع وياخذ كفيلا فان طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعده  
 وبرهن دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لان بيع القاضي بولاية شرعية ولو زعم المدعي انه  
 دبره وكاتبه لم يصدق في نقض البيع اه وسيأتي حكم نفقته آخر ويستحب القاضي مدعيه مع  
 البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة كما في فتح القدير وفي الظهيرية ينبغي  
 للراد أن يأتي به الى الامام عند السرخصي وخيره المحلواني واذا جاء به الى القاضي هل يصدق القاضي  
 بلاينة اختلف المشايخ فيه كما اختلفوا في نصب القاضي خصما للمدعيه حتى تقبل بينته ولم يذكره  
 محمد كما اختلفوا في أخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان كما اختلفوا في أخذ الضال واذا أبق العبد  
 وذهب بمال المولى فجاء به رجل وقال لم أجده معه شيئا والقول قوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول  
 يده الى العبد دليلا على وصول يده الى المسالية اه (قوله ومن رده من مدة سفره اربعون درهما)  
 جعل لاد استحقاقا يستحقها على مولاه بلا شرط لان الحماية رضي الله عنهم اتفقوا على أصل وجوب  
 المحل الا ان منهم من جعله اربعين ومنهم من أوجب دونه فوجب الاربعين في مسيرة السفر وما دونها  
 فيما دونه توفيقا وتلفيقا فلو جاء بالآبق رجل فانكر مولاه باقه فالقول له فان برهن أنه آبق أو ان  
 مولاه أقرب ذلك قبلت كذا في الجوهره قيد بالآبق لأنه لا جعل لراد الضال لأنه بالسمع ولا سمع في  
 الضال فامتنع ولان الحاجة الى صيانة الضال دونها في الآبق لأنه لا يتوارى والآبق يخفى وهذا  
 مما فارق فيه الآبق وكذا في حبسه فان الآبق اذا رفع الى الامام بحبسه ولا يحبس الضال لأنه  
 لا يؤمن على الآبق من الاباق ثانيا بخلاف الضال وكذا لا يأخذه الواحد بل تركه أفضل على أحد  
 القولين لأنه لا يرجح من مكانه فيجده السالك بخلاف الآبق وكذا لا جعل لراد الصبي الحر أطلق  
 الراد فشمع ما اذا كانا اثنين فيشتركان في الاربعين اذا ردا لمولاه كما في المحاوي وشمل ما اذا رده  
 محرره اليه فهو كالأجنبي لكن برده عليه ما اذا رده من في عيال سيده اليه فإنه لا جعل له وكذا برده

أخذه أحب ان يقو  
 عليه ومن رده من مدة  
 سفره اربعون درهما

(قوله فعلى هذا يفترض  
 أخذه ان خاف ضياعه  
 الخ) قال في النهر هذا غلط  
 فاحش وذلك أنه قدم  
 عن البدائع ان أخذ  
 اللقطة مع خوف الضياع  
 ليس بفرض وان القول  
 بالفرضية مذهب  
 الشافعي فكيف يفهم  
 من قوله ان حكم أخذه  
 حكم أخذ اللقطة انه يكون  
 فرضا فسبحان من تتره  
 عن السهو والسيان نعم  
 في الفتح يمكن أنه يجري  
 فيه التفصيل في اللقطة  
 بين أن يغلب على ظنه  
 تلفه على المولى ان لم  
 يأخذه مع قدرة تامه عليه  
 فيجب أخذه والا فلا



(قوله ما اذارد له الابوان أو أحدهما ولم يكن في عياله لا جعل له) تبعه في هذا المذهب الشيخ محمد الغزالي في منحه والذي رأيته في غاية البيان ومعراج الدراية وفتح القدير والعناية والبرازية والقهستاني والنهران الاب كبقية المحارم ان كان في عياله لا جعل له والاقله الجعل وعبارة المعراج والمجلة في ذلك ان اراد اذا كان في عيال مالك العبد أي في مؤنته ونفقته لا جعل له سواء كان الراد ابالمالك أو ابنا له وأما اذا لم يكن في عياله فعلى التفصيل ان كان الراد ابن المالك ١٣٣ فلا جعل له أيضا وان كان

أباه فله الجعل اليه أشار في الذخيرة وشرح الطحاوي وفي المبسوط جواب القياس ان الراد دا الرحم الحرم يستحق الجعل في جميع ذلك اذا لم يكن في عياله ولكنه استحسن فقال اذا وجد الابن عبداً به فلا جعل

ولو قيمته أقل منه وان رده لأقل منها فبحسابه

له منه سواء كان في عياله أولا لان رده على أبيه من جملة خدمته وخدمة الاب مستحقة على الابن أما لو كان الراد أباً فان كان في عيال ابنه لا جعل له لان أبى الرجل انما يطلبه من في عياله عادة واهذا ينفق عليهم فلا يستوجب مع جعل آخر وان لم يكن الاب في عياله فله الجعل لان خدمة الابن غير مستحقة على الاب اه ثم رأيته في الحاوي القدسي مانصه واذا كان الراد عمناً في

عليه ما اذارد له الابوان أو أحدهما ولم يكن في عياله لا جعل له وكذا يرده عليه لو رده الابن الى أبيه وليس في عياله أو أحد الزوجين الى الآخر وكذا يرده عليه لو رده الوصي الى اليتيم وكذا من يعول اليتيم اذ ارد آبقه وليس بوصي وكذا يرده عليه لو كان مالكة قد استعاذ به كما لو قال لرجل ان عبدى قد أبقي فاذا وجدته فخذته كما في فتح القدير وشرط في التتارخانية أن يقول له نعم معللاً بأنه قد دعو له الاعانة وكذا يرده عليه لو رده السلطان أو الثخنة أو الخفير أو جوب الفعل عليهم فلو ارد احدى عشرة فلو قال اذا كان الراد يحفظ مال السيد أو يخدمه أو استعان به لسلم من الابن اذ لا يخفى وشمل ما اذا كان الراد بالغاً أو صبيّاً أو عبداً الان الصبي من أهل استحقاق الاجر بالعمل وكذا العبد الا ان الجعل لمولاه لانه ليس من أهل ملك المال كذا في البدائع وشمل ما اذارد به بنفسه أو نائبه قال في المحيط أخذ آبقاً من مسيرة سفر فدفعه الى رجل وأمره أن يأتي به الى مولاه وان يأخذ منه الجعل جاز و ذكر في آخر الباب لو أخذ عبداً آبقاً واعتصمه منه رجل و جاء به مولاه فدفعه اليه وأخذ جعله ثم جاء الذي أخذه وأقام البينة انه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام فانه يأخذ من مولاه الجعل ثانياً ويرجع المولى على الغاصب بما دفع اليه لانه أخذه بغير حنى اه وأطلق في السيد فشم البائع والصبي فيجعل الجعل في ماله وشمل ما اذا كان متعددافاً فجعل على قدر النصيب فلو كان البعس ثانياً فليس للمحاضر أن يأخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعاً بنصيب الغائب ف يرجع عليه وأطلق في المردود فشم ما اذا كان صغيراً فهو كالكبير ذكره الحاكم في الكافي لكن ذكر بعده واذا ألفت الأمة ولها صبي رضيع فردهما رجل كان له جعل واحد فان كان ابنها غلاماً قد قارب الحلم فله الجعل ثمانون درهما اه قيد ولد الا بقية المراهق ولم يقيد أولاً والظاهر ان الصغير ان لم يكن تبعاً لأبويه لا يشترط أن يكون مرافقاً ولا فهو شرط لكن لا بد من تقييده بالعقل قال في التتارخانية وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان يعقل الا باق أما اذا كان لا يعقل فهو ضال لا يستحق له الجعل اه وفي المصباح الجعل بالضم الاجر يقال جعلت له جعلاً والجعالة بكسر الجيم وبعضهم يحكى التثنية والجعالة مثل الكريمة لغات في الجعل اه (قوله ولو قيمته أقل منه) أي ولو كانت قيمة المردود أقل من الاربعين فالواجب الاربعون عند أبي يوسف لان التقدير بها ثبت بالنص فلا ينقص عنها ولذا لا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الأقل لانه حط منه وقال محمد بن قاضي بقيمة الادرهما لان المقصود احياء مال المالك فلا بد أن يسلم له شيء تحقيقاً للفائدة ولم يذكر في الهداية فيه قولاً للامام وذكره صاحب البدائع والاسبغابي مع محمد فكان هو المذهب ولذا ذكره القدوري وفي التتارخانية لو مات العبد بعد اذ لم يبطل حقه في الجعل (قوله وان رده لأقل منها فبحسابه) الخ أي لو رده لأقل من ثلاثة أيام تقسم الاربعون

عيال مالك الغلام لا جعل له وان لم يكن في عياله فله الجعل سواء كان أجنبياً أو ذارحم محرم الا الوالدين والمولودين اه فتأمل (قوله وشرط في التتارخانية أن يقول له نعم) قال المقدسي الظاهر انه ليس بشرط لان الظاهر منه التبرع بالعمل حيث لم يشترط عليه جعلاً (قوله فالوارد احدى عشرة) أي بعد الابوين أو أحدهما بصورتين وهذا بناء على ما قدمه أما على ما نقلناه عن شروح الهداية وغيرها فهاذا خلاص فيمن كان في عيال المولى وزاد في الدر المختار نقلاً عن التنف الشريف ويصور في الوارث كما سيذكره



على الايام الثلاثة لكل يوم ثلاثة عشر وثلاث اذ هي اقل مدة السفر وقد استفيد منه ان عازاده على  
 الثلاث كالثلاثة بخلاف ما نقص عنها وظهر ما في الهداية وغيرها تضعيف ما في الكتاب وان  
 المذهب الرضخ له باصطلاحهما أو يفوض الى رأى القاضى وفي البنايع العرض الى رأى الامام  
 وهو الاشبه بالاعتبار وفي الابانة وهو الصحيح وفي الغياثة وعليه الفتوى كذا في التارخانية وفي  
 المحيط رجلان أتياه فبرهن أحدهما انه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام والثاني انه من مسيرة يومين  
 فعلى المولى جعل تام ويكون الاول جعل يوم خاصة ويكون جعل يومين بينهما نصفين ولو أقام  
 أحدهما البينة انه أخذه بالكوفة وأقام آخر انه أخذه في طريق البصرة على مسيرة يومين فقد  
 علمت ان احدي البينتين كاذبة فعلى المولى جعل تام ويكون للذى أقام البينة انه أخذه بالكوفة  
 ثلث الجعل ويكون الباقي بينهما نصفين اه وفي القاموس رضخ له كنع وضرب أعطاء عطاء غير  
 كثير اه أطلق في الأقل قسما ما اذا رده في المصر فانه برضخ له كما لو رده من خارج وهو المذكور  
 في الأصل وعن أبي حنيفة لا شيء له في المصر والاول هو الصحيح كذا في التارخانية (قوله وأم الولد  
 والمدير كالقن) لما فيه من احياء ما به وقيدته في الهداية بان يكون الرد في حياة المولى ولا حاجة  
 اليه لانهما يعتقان بموته ولا شيء في رد الحجر وهذا ظاهر في أم الولد لانه لا سعاية عليها بعد موته وكذا  
 في المدير الذي لا سعاية عليه بان كان للمولى مال سواء وأما ادالم يكن له غيره فكذلك لا جعل للراد  
 لانه مرعندهما مستحق عنده وهو كالمكاتب ولا جعل للراد المكاتب ولذا قيد بام الولد والمدير  
 للاحتراز عنه لان المكاتب أحق بمكاسبه فلا يوجد فيه احياء مال المولى ولو رد القن بعد موت  
 مولاه وجب الجعل ان كان الراد اجنيا وان كان وارثا ينظر ان أخذه بعد موت المولى لا يستحق  
 شيئا لان العمل يقع في محل مشترك بينه وبين بقية الورثة وان أخذه في حياته ثم مات استحققه  
 في حصته غيره عندهما خلا لا في يوسف والراد أحق بالعبد من سائر الغرماء حتى يعطى الجعل  
 فيقدم على سائر الديون ويعطى من ثمنه ثم يقسم الباقي بين الغرماء كذا في البدائع وكذا لو كان  
 الآبق ماذونا في التجارة وعليه دين محيط فاجعل على مولاه فان امتنع بيع في الجعل وما فضل  
 بصرف للغرماء كذا في التارخانية (قوله وان أبق من الراد لا يضمن) لانه أمانة في يده اذا شهد  
 انه أخذه ليرده كما سيأتي ولم يذ كر سقوط الجعل قالوا ولا جعل له لانه في معنى البائع من المالك  
 ولهذا كان له أن يحبس الآبق حتى يستوفي الجعل بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن  
 وكذا ادمات في يده لا شيء له ولا عليه ولو أعتقه المولى كما لقيه صار قابضا بالاتفاق كما في العبد  
 المشتري وكذا اذا باعه من الراد لسلامة البذل له والرد وان كان له حكم البيع لكنه يبيع من وجه  
 فلا يدخل تحت النهي الوارد عن بيع ما لم يقبض بخلاف كذا في الهداية وقوله كما لقيه ليس يقيد بل  
 لو أعتقه بعد ما سار به الراد ثلاثة أيام أو أكثر ليرده ثم أبق بعده فان الجعل لا يسقط كما صرح به في  
 المحيط بخلاف ما اذا سار به أقل من ثلاثة أيام وقال أبو حنيفة ان كان المولى دبره ثم هرب فلا جعل له  
 لان بالتدبير لم يزل الرق وسبب الاستحقاق هو الرد الى المولى في حالة الرق ولم يردده اه ولم يذ كر  
 المصنف حكم ما اذا رده آخر بعدما أبق من الاول وذ كر في المحيط ان الاول اذا أدخله المصر فهرب  
 منه وأخذه آخر ورده الى مولاه فلا جعل لواحد منهما وان خرج من المصر ورده الثاني من مسيرة  
 سفر فله الجعل ولو أخذ الآبق من مسيرة سفر فسار به يوما ثم أبق منه متوجها الى بلد مولاه ولا  
 يريد أن يرجع الى مولاه وان أخذه الذي كان أخذه ثانيا فسار به اليوم الثالث فردده فله ثلثا الجعل

وأم الولد والمدير كالقن  
 وان أبق من الراد لا  
 يضمن

عند قوله وأم الولد والمدير  
 كالقن (قوله وان كان  
 وارثا ينظر الخ) في كافي  
 المحاكم الشهيد فان كان  
 الذي جاء به هو وارث  
 الميت وقد أخذه وسار به  
 ثلاثة أيام في حياته ثم  
 مات وليس الوارث من  
 عياله قال له الجعل وقال  
 أبو يوسف أما أنا فلا أرى  
 للوارث جعل اذا جاء به  
 بعد موته وان كان أخذه  
 في حياته اه



جعل اليوم الاول والثالث فان اخذه مولاه أو رجع العبد الى مولاه فلا جعل للآخذ خذ لانه لم يدفعه الى مولاه ولو كان العبد لم يأت من الآخذ ولكن فارقه وجاء الى مولاه متوجها لا يريد الا باق فلا خذ جعل يوم لانه لم يتردد من الآخذ بل منقاد له فلم تنقطع يده عنه فصار كانه رده الى مولاه ولو اخذ عبدا آبقا من مسيرة سفر سار به يوما ثم دفعه الى آخر أو باعه منه أو وهبه وسلمه وأمره أن يدفعه الى مولاه فدفعه أو سار العبد بنفسه فلا خذ جعل اليوم الاول ولا شيء للمدفع اليه اه (قوله ويشهد انه أخذه ليرده) أي يشهد الآخذ للآبق ولو قال ان أشهد انه أخذه ليرده لكان أولى ليكون شرطا لعدم ضمانه بإيقاعه من يده فان الأشهاد لنفي الضمان عن أخذه شرط عندهما خلافا لابي يوسف كما تقدم في اللقطة لكن لم يعلقه به ليفيد ان الأشهاد شرط لاستحقاق الجعل أيضا حتى لو رده من لم يشهد وقت الأخذ لا جعل له عندهما لأن تركه الأشهاد أماره أنه أخذه لنفسه فصار كما اذا اشتراه من الآخذ أو اتهمه أو ورثه فردّه على مولاه لا جعل له لانه أخذه لنفسه الا اذا أشهد انه اشتراه ليرده فيكون له الجعل وهو متبرع في أداء الثمن وانفقوا انه لو أقر انه أخذه لنفسه فلا جعل له والحاصل انه ان أشهد انه أخذه ليرده استحق الجعل وانتفى الضمان عنه بموته وإيقاعه والا لكن ينبغي أن يكون الأشهاد شرطا لهما عند التمكن أما اذا لم يتمكن منه فلا اتفاقا كما تقدم نظيره في اللقطة وان القول قوله في انه لم يتمكن منه ثم رأيت التصريح به في التارخانية (قوله وجعل الرهن على المرتن) لانه أحياء ماله بالرد وهي حق المرتن اذا استغناء منها والجعل في مقابلة احياء الماله فيكون عليه أطلقه فاذا رد في حياة الراهن وبعده سواء لان الرهن لا يبطل بالموت لكن يرد على اطلاقه ما اذا كانت قيمته أكثر من الدين فليس الكل عليه فانما عليه بقدر دينه والباقي على الراهن لان حقه في القدر المضمون فصارك ثمن الدوا وتخليصه من الجناية بالفداء وأشار بوجوبه على المرتن الذي ليس بمالك للرقبة لكون المنفعة طائفة اليه لكونه مضمونا عليه الى ان العبد الموصى برقبته لانسان وبخدمته لا آخر اذا أبق فالجعل على صاحب الخدمة لان المنفعة له فاذا انقضت الخدمة رجع صاحب الخدمة على صاحب الرقبة أو يبيع العبد فيه والى ان المأذون المدينون لو أبق واذا الجعل على من يقع الرد له وهو من يستقر المالك له فان اختار المولى قضاء دينه كان الجعل عليه وان اختار بيعه كان الجعل في الثمن يبتدأ به كما أسلفناه ولا شيء على المشتري والى ان الآبق لو كان جنى خطأ لا في بدالا خذ فانه على من سيصير له ان اختار المولى فداءه فهو عليه اعوده منفعة اليه وان اختار دفعه الى الاولياء فعليه اعودها اليهم فلو دفع المولى الجعل وأخذه ثم قضى عليه بدفعه الى الاولياء فله الرجوع على المدفع اليه بالجعل كما لو باعه القاضى في الدين فان المولى يأخذ جعله الذي دفعه من ثمنه كذا في المحيط قيسد ما يكونه خطأ لانه لو كان قتل عمدا ثم رده فلا جعل له على أحد وقيسد يكون الجناية لم تكن وهي في يده اذ لو جنى الآبق في بدالا خذ فلا جعل له على أحد ولو جنى بعد إيقاعه قبل ان يأخذه فان قتل فلا شيء له وان دفع الى المولى فعليه الجعل كذا في المحيط فجناية على ثلاثة أوجه كما علمت والى ان العبد المغصوب لو أبق من غاصبه فالجعل على الغاصب ودل بمفهومه انه لو رد الموهوب فالجعل على الموهوب له سواء رجع الواهب في الهبة بعد الرد أو لم يرجع لان المالك له وقت الرد المتفع به انما هو الموهوب له ولو وهبه للآخذ خذ وان كان قبل قبض المولى فلا جعل والافعل المولى بخلاف ما اذا باعه منه فان الجعل له مطلقا كذا في المحيط (قوله وأمر نفقته كاللقطة) أي وحكم نفقة الآبق

ويشهد انه أخذه ليرده  
وجعل الرهن على المرتن  
وأمر نفقته كاللقطة



لحكم نفقة اللقطة لانه لقطة حقيقة فلو أنفق عليه الاخذ بلا أمر القاضي كان متبرعا وبأذنه كان له الرجوع بشرط أن يقول على أن يرجع على الأصح وله أن يحبس له النفقة الدين فإن طالبت المدة ولم يجب صاحبها بعه القاضي وحفظ ثمنه كما قدمناه واسلفنا أن القاضي لا يؤجره بخلاف اللقطة وأنه يحبس تعزير له بخلاف الضال وقدر في التارحانية مدة حبسه ستة أشهر ثم يبيعه بعدها قال وينفق عليه مدة الحبس من بيت المال وسيأتي حكم بيعه الآتي وهبته في البيوع الفاسدة واعتاقه جائر ولو عن كفارة ظهار ولا تقطع يده بسرقته ثبت عليه حتى يحضر مولاه خلافا لابي يوسف وإن أجره رجل فالأجر له ويتصدق به وإن دفعه إلى المولى كان له حلالا استحسانا كذا في التارحانية والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب المفقود ﴾  
وهو غائب لم يدر موضعه  
فينصب القاضي من  
يأخذ حقه ويحفظ ماله  
ويقوم عليه

### ﴿ كتاب المفقود ﴾

﴿ كتاب المفقود ﴾  
(قوله لانه لا ينزل نفقة  
موكاه الخ) قال في النهر  
الظاهر أنه لا يملك قض  
ديونه التي أقربها غراماؤه  
ولا غلاته وحينئذ فيحتاج  
إلى النصيب وكان هذا  
هو السر في إطلاقهم  
نصب الوكيل والله  
الموفق (قوله تضمن  
الحكم به قضاء على  
الغائب) قال في الحواشي  
السغدية فيه شيء  
والظاهر أن يقال قضاء  
للغائب وكتب على قوله  
وأنه لا يجوز ما نصه في  
فصل القضاء بالمواريث  
من شرح الاتفاقى وأحال  
على المختلف أنه قيل  
يجوز القضاء للغائب  
عندهما ولا يجوز عنده

من فقده يفقده فقد أوفى قودا عدمه فهو قيسد ومفقود كذا في القاموس (قوله وهو غائب لم يدر موضعه) يعني لم تدر حياته ولا موته والمدار انما هو على الجهل بحياته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كافي المحيط المسلم الذي أسره العدو ولا يدري أحي أم ميت مع أن مكانه معلوم وهو دار الحرب فانه أعم من أن يكون عرف أنه في بلدة معينة من دار الحرب أولا وحاصل ما ذكره المصنف من أحكامه أن له حكمين حكما في الحال وحكما في المال فالأصل في الأول أنه حتى في حق نفسه حتى لا يورث عنه ماله ولا تتزوج نساؤه وميت في حق غيره حتى لا يرث من أحد ولا يقيم ماله بين ورثته ما لم يثبت موته بينة أو يبايع ناسيئته المصنف وأما الحكم الثاني فهو الحكم بموته بمضي مدة معينة (قوله فينصب القاضي من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه) لأن القاضي نصب ناظر الكل عاجز عن النظر لنفسه والمفقود بهذه الصفة وصار كالصبي والنجنون وفي نصب المحافظ لماله والقائم عليه نظره لكن عند الحاجة فلو كان له وكيل ثم فقد ينبغي أن لا ينصب القاضي وكيلاً لانه لا ينزل نفقة موكاه إذا كان وكيلاً في المحفظ لما في الولو الحجة والتجنيس رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها أو دفع ماله ليحفظه وفقد الدافع فله أن يحفظه وليس له أن يعمر الدار إلا بأذن الحاكم لانه لعله مات ولا يكون الرجل وصيا له أطلق الحق فشمع الأعيان والديون من الغلات وغيرها ما كان في بيته أو عند أمثاله ولا يخفى أنه يتبعض غلاته والديون المقر بها لانه من باب المحفظ فيخاصم في دين وجب بعقده لانه أصيل في حقوقه ولا يخاصم في الذي تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار أو في عروض في يد رجل لانه ليس بمالك ولا نائب عنه انما هو وكيل في القبض من جهة القاضي وأنه لا يملك الخصومة بخلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المال في الدين وإذا كان كذلك تضمن الحكم به قضاء على الغائب وأنه لا يجوز إلا إذا رده القاضي وقضى به لانه مجتهد فيه كذا في الهداية وأورد عليه أن المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضي محدودا في قذف أحبب بان المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن البيئة هل تكون حجة من غير خصم حاضر أو لا فإذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفذ قضاؤه كما لو قضى بشهادة المحدث في القذف واستشكله الشارح بان الاختلاف انما هو في نفس القضاء والالم يتصور الاختلاف في نفس القضاء فلا ينفذ حكمه إلا بتنفيذ قاض آخر ولهذا قال الشارح في كتاب القضاء أن الأصح أنه لا ينفذ إلا بتنفيذ قاض آخر لان الاختلاف في نفس القضاء



وتبعه المحقق ابن الهمام هناك لكن ذكر هنا عن الخلاصة ان الفتوى على النفاذ والحاصل ان  
 في نفاذ القضاء على الغائب روايتين فمحمداً في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء رواية عدمه  
 لكن وقع الاشتباه بين أهل العصر في المراد بالقاضي على الغائب هل المراد به الأعم من المحنق وغيره  
 أو المراد غير المحنق ومنشؤه فهم عبارة الهداية وغيرها هنا حيث قالوا اذا رآه القاضي نفذ هل المراد  
 انه رأى له واعتقاد فيخرج المحنق لانه لا يرى القضاء على الغائب أو المراد اذا رآه القاضي مصلحة  
 فقال في العناية الا اذا رآه القاضي أي جعل ذلك رأياً له وحكم به وقال في فتح القدير أي رأى القاضي  
 المصلحة في الحكم على الغائب أوله اه وقال الشارحون وصاحب الخلاصة والبرازية في توجيه  
 الجواب عما أورد ان المجتهد فيه نفس القضاء اذا رآه القاضي حجة وقضى بها نفذ وهو موافق لما في  
 العناية المقتضى لتخصيص القاضي بغير المحنق ومن العجب ما في الخلاصة من نقل الاجماع على نفاذ  
 القضاء على الغائب لو فعل وانما الخلاف في أنه هل يقضى وينصب وكيل عن الغائب أم لا وسترداد  
 وضوح في كتاب القضاء ان شاء الله تعالى والحاصل أنه لا تسمع الدعوى ولا تقبل البيعة فيما لو ادعى  
 انسان على المفقود ديناً أو وديعة أو شركة في عقار أو رقيق أو رد ابيعي أو مطالبة لاستحقاق لعدم  
 الخصم لان منصوب القاضي ليس بخصم وكذا رثته لانهم يرثونه بعدموته ولم يثبت ولم يذكروا المصنف  
 بيع شيء من ماله وفي الهداية ثم ما كان يخاف عليه الفساد يبيعه القاضي لانه يتعذر عليه حفظ  
 صورته ومغناه فينظر له بحفظ المعنى ولا يبيع مالا يخاف عليه الفساد في نفقة ولا غيرها لانه لا ولاية له  
 على الغائب الا في حفظ ماله فلا يسوغ له ترك حفظ الصورة وهو ممكن (قوله وينفق على قريبه  
 ولداً وزوجته) يعني من مال المفقود والاصل فيه ان كل من يستحق النفقة في ماله حال حضرته  
 بغير قضاء القاضي ينفق عليه من ماله في غيبته لان القضاء حينئذ يكون امانة وكل من لا يستحقها في  
 حضرته الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته لان النفقة حينئذ تنحب بالقضاء والقضاء على  
 الغائب ممتنع فمن الاول الاولاد الصغار والانا من الكبار والزمن من الذكور الكبار ومن الثاني  
 الاخ والاخت والخال والخالة وكل محرم لما قدمناه في النفقات اطلق في الانفاق من ماله وهو مقيد  
 بالdraهم والدنانير لان حقهم في الملبوس والمطعم فاذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج الى القضاء بالقيمة  
 وهي النقدان والتبر بمنزلة ما في هذا الحكم لانه يصلح قيمة كالمضروب وتقدم في النفقات استثناء  
 الاب فان له بيع العروض وفي التارحانية وبيع في النفقة ما سوى العقار ولم يقيد بقدرهم لما علم  
 في النفقات أنه لا بد منه الا الزوجة فانها تستحق النفقة وان كانت غيبه ولم يبين من تحت يده المال  
 لما قدمه في النفقات أنه اذا كان المال وديعة أو ديناً ينفق عليهم منهم ما اذا كان المودع والمدينون  
 مقرين بالدين والوديعة والنكاح والنسب وهذا اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي وان كانا ظاهرين  
 لا حاجة الى الاقرار وان كان أحدهما ظاهراً والوديعة والدين أو النكاح والنسب يشترط الاقرار  
 بما ليس بظاهر هذا هو الصحيح وان دفع المودع بنفسه أو من عليه الدين بغير أمر القاضي يضمن  
 المودع ولا يبرأ المدينون لانه ما أدى الى صاحب الحق ولا الى نائبه بخلاف ما اذا دفع بأمر القاضي لان  
 القاضي نائب عنه وان كان المودع والمدينون جاحدين أصلاً أو كانا جاحدين الزوجية والنسب لم  
 ينتصب أحدهم مستحق النفقة خصماً في ذلك لان ما يدعيه الغائب لم يتعين بهما الثبوت حقه وهو  
 النفقة لانها كما تجب في هذا المال تجب في مال آخر للمفقود وأما اذا نصب القاضي من يخاصم في ذلك  
 فله ذلك كما في التارحانية ولم يذكروا المصنف اخذ الكفيل منهم لما قدمه أنه يؤخذ كفيلاً (قوله

وينفق على قريبه ولداً  
 وزوجته







البنتان للميراث يعطيان النصف لانه متيقن به ويوقف النصف الاخر ولا يعطى اولاد الابن لانهم  
 محجبون بالمفقود لو كان حيا فلا يستحقون الميراث بالشك ولا ينزع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه  
 خيانة بان كان أنكر ان لبت عنده مالا حتى أقامت البنتان البينة عليه فقتضى بها لان أحد الورثة  
 يقتصب خصما عن الباقي فانه حينئذ يؤخذ الفضل الباقي منه ويوضع على يد عدل لظهور خيانتة  
 ولو لم يتصادقوا على فقد الابن فقال الاجنبي الذي في يده المال مات المفقود قبل أبيه فانه يجبر على  
 دفعه الثلثين للبنتين لان اقراره معتبر فيما في يده وقد أقر ان ثلثيه للبنتين فيجبر على دفعه لهما ولا يمنع  
 اقراره قول اولاد الابن أبونا وعمنا مفقود لانهم بهذا القول لا يدعون لانفسهم شيئا ويوقف الثلث  
 الباقي في يده وتعامه في فتح القدير وفي البرازية من كتاب الدعوى مات عن ابنين أحدهما مفقود  
 فزعم ورثة المفقود انه حي وله الميراث والابن الاخر يزعم موته لا خصومة بينهما لان ورثة المفقود  
 اعترفوا أنهم لاحق لهم في التركة فكيف يخاصمونهم اهـ (قوله كالمحمل) أى المحمل نظيره  
 في الميراث عند الشك في نصب الحمل فانه يوقف له ميراث ابن واحد على ما عليه الفتوى فلو كان مع  
 الحمل وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالمحمل يعطى كل نصيبه للتيقن به على كل حال وكذا اذا ترك  
 ابنا وامراة حاملا تعطى المرأة الثمن وان كان ممن يسقط بالمحمل لا يعطى شيئا وان كان ممن يتغير  
 يعطى الاقل للتيقن به مثاله ترك امرأة حاملا وبعده تعطى السدس لانه لا يتغير بها ولو ترك حاملا وأخا  
 أو عما لا يعطى شيئا لان الاخ يسقط بالابن وجائز ان يكون الحمل ابنا وكان بين ان يسقط ولا يسقط  
 فكان أصل الاستحقاق مشكوكا فيه فلا يعطى شيئا ولو ترك حاملا وأما وزوجة تأخذ الام  
 السدس والزوجة الثمن لانه لو كان ميتا أخذت الام الثلث أو حيا أخذت السدس والزوجة  
 الثمن لانه لو كان ميتا أخذت الربع والله أعلم

### ﴿ كتاب الشركة ﴾

اولاها المفقود لتساوياً بوجهين كون مال أحدهما أمانة في يد الآخر كما ان مال المفقود أمانة في يد  
 المحاضر وكون الاشتراك قد يتحقق في مال المفقود كما لو مات مورثه وله وارث آخر والمفقود حي  
 والشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز أحدهما وما قيل انه اختلاط النصيبين تساهل فان  
 الشركة اسم المصدر والمصدر الاشتراك مصدره مركب الرجل اشركه شركا فظهر انها فعل الانسان وفعله  
 الخلط واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسمه الاشتراك  
 لان الاشتراك فعلهما أيضا مصدر اشتراك الرجلان فتعال من الشركة كذا في فتح القدير وذكروا انها  
 باسكان الراء في المعروف وسكت عن الاول وفي القاموس الشرك والشركة بكسر هـ هما وضم الثاني  
 بمعنى وقد اشتركا وشاركا أحدهما الآخر والشرك بالكسر وكأمر المشارك والجمع اشراك وشركاء  
 اهـ وفي التبيين اطلاق الشركة على العقد مجاز لكونه سببا له وفي فتح القدير وركتها في شركة العين  
 اختلاطهما وفي شركة العقد اللفظ المفيد له ويقال الشركة على العقد نفسه فاذا قيل شركة العقد  
 بالاضافة فهي اضافة بيانية وشرعتها بالكتاب والسنة والمفعول اما الكتاب فقوله تعالى فهم شركاء  
 في الثلث وهو خاص بشركة العين واما السنة فما في سنن أبي داود عن السائب أنه قال للنبي صلى الله  
 عليه وسلم كنت شريكا في الجاهلية كما في فتح القدير وفي المحيط شرط جوازها كون الواحد قابلا  
 لشركة وحكمها في شركة الملك صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا بينهما وفي شركة العقد

كالمحمل

﴿ كتاب الشركة ﴾

الاقران أو أغلب ما  
 يعيشون اليه كالسنتين  
 كما بيناه آتيا

﴿ كتاب الشركة ﴾



(قوله وتماه في جامع الفصولين الخ) أقول أوضعه في جامع الفصولين من الخامس والثلاثين في التصرفات في الأعيان المشتركة فقال أرض أو كرم بين حاضر وغائب أو بين بالغ ویتيم فال حاضر أو البالغ يرفع الأمر إلى القاضي ولو لم يرفع ففي الأرض يزرع بحصته ويطيّب له ذلك ويقوم ١٨٠ على الكرم فيبيع ثمرة ويأخذ حصته ويوقف حصّة الغائب ويبيع له ذلك

وإذا قدم الغائب ضمنه القسمة أو أجاز بيعه وذكر في مواضع آخر عن محمد رحمه الله لو أخذ الشريك نصيبه من الثمن وأكله جاز ويبيع نصيب الغائب ويحفظ

شركة الملك أن يملك اثنان عينا أو ثرا أو شراء وكل أجنبي في قسط صاحبه

ثمّنه فلو حضر صاحبه بخير كما مر فلو لم يحضر فهو كقطعة قال ت هذا استحسان وبه أخذوا أدى الخراج كان متبرما وذكر محمد رحمه الله في صل غاب أحد شريكي الدار فأراد الحاضر أن يسكنها رجلا أو يؤجرها لا ينبغي أن يفعل ذلك ديانة إذا تصرف في ملك الغير حرام حق الله تعالى والمالك ولا يمنع منه قضاء لان الإنسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لو لم ينازعه أحد فلو أجر وأخذ الأجر يرد على شريكه نصيبه لو قدر والاتصدق به لتمكن

صيرورة المعقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا بينهما (قوله شركة الملك أن يملك اثنان عينا أو ثرا أو شراء) بيان للنوع الأول منها وقوله أو ثرا أو شراء مثال لا قيد فلا بد أن يظهره القصر عليهم جميعا مع أنه لا يقتصر عليهما بل تكون فيما إذا ملكاها هبة أو صدقة أو استيلاء بان استولى على مال حربي أو اختلاطا كما إذا اختلط مالهما من غير صنّع من أحدهما أو اختلط بمخاطبهما خلطا يمنع التمييز أو يتعسر كالمخطة مع الشعير والحاصل أنها نوعان جبرية واختيارية فاختار إلى الجبرية بالارث وإلى الاختيارية بالشراء كما في المحيط وذكر أن من الاختيارية أن يوصي لهما بمال فيقبلان ويظهر قولهم عينا يدل على إخراج الدين فقبل أن الشركة فيه مجاز لانه وصف شرعي لا يملك وقد يقال بل يملك شرعا وقد جازت هبته من عليه الدين ودفع بانها مجاز عن الاسقاط ولذا لم تجز من غير من عليه الدين وفي فتح القدير والحق ما ذكرنا من ملكه ولذا ملك ما عنه من العين على الاشتراك حتى إذا دفع من عليه الدين إلى أحدهما كان للآخر الرجوع عليه بنصف ما أخذ وليس له أن يقول هذا الذي أخذته حصتي وما بقي على المديون حصتك ولا يصح من المديون أيضا أن يعطيه شيئا على أنه قضاء وأخرالا خروسي في الصلح أن من الحيلة في اختصاص الاخذ بما أخذ دون شريكه أن يهبه من عليه مقدار حصته ويبرئه هو من حصته فلو قال المصنف أن يملك متعدد عينا أو دينالكان أولى (قوله وكل أجنبي في قسط صاحبه) أي وكل واحد من الشريكين ممنوع من التصرف في نصيب صاحبه لغير الشريك إلا بإذنه لعدم تضمنها الو كالة والقسط بالكسر الحصة والنصيب كذا في القاموس ولم يذكر المصنف حكم بيع أحدهما حصته وحكم الانتفاع بها بالبيع أما الأول فقالوا يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير إذنه إلا في صورة الخلط والاختلاط فإنه لا يجوز إلا بإذنه والفرق أن الشركة إذا كانت بينهما من ابتداء بان اشتريا خطة أو ورثاها كانت كل حصة مشتركة بينهما فيبيع كل منهما نصيبه شائعا جاز من الشريك والأجنبي بخلاف ما إذا كانت بالخلط أو الاختلاط كان كل حصة مملوكة بجميع أجزائها ليس للآخر فيها شركة فإذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على إذنه بخلاف بيعه من الشريك للقدرة على التسليم والتسلم والظاهر أن البيع ليس بقيد بل المراد الإخراج عن الملك بهبة أو وصية أو صدقة أو أمهارة أو بدل خلع وسيأتي بيان إجارة المشترك في قوله فيها وفسد إجارة المشاع الأمن الشريك وأما الثاني ففيه تفصيل ففي الدابة المشتركة لا يركبها بغير إذن شريكه وفي البيت له أن يسكن كله في غيبة شريكه وكذا الخادم ولا يلزمه أجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال وفي الأرض له أن يزرعها كلها على المضي به أن كان الزرع ينفعها فإذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة وإن كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له أن يزرعها وفي الكيل والوزن له أن يعزل حصته بغيبة شريكه وينتفع بها ولا شيء عليه إن سلم الباقي فإن هلك قبل التسليم إلى شريكه هلك عليهما وتماه في جامع الفصولين من الفصل

البحث فيه لحق شريكه فكان كغاصب أجرة يتصدق بالأجر أو يردده على المالك وأما نصيبه فيطيب الثالث

له إذا خبث فيه هذا لو أسكن غيره أما لو سكن بنفسه ليس له ذلك ديانة قياسا وله ذلك استحسانا إذ له أن يسكنها بلا إذن شريكه حال حضوره إذ يتعذر عليه الاستئذان في كل مرة على هذا أمر الدور فيما بين الناس فكان له أن يسكن حال غيبته بخلاف ما كان غيره



اذ ليس له ذلك حال حضرته بلاذته فكذا حال غيبته (غن) دار بينهما غير مقسومة فاب أحدهما وسع الحاضر أن يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا غادم بينهما غاب أحدهما فللمحاضر أن يستخذه حصته ١٨١ وفي الدابة لا يركبها المحاضر

لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيتضرر الغائب بركوبها لاهما ن عن محمد رحمه الله للمحاضر أن يسكن كل الدار لو خاف خرابها ولم

وشركة العقد أن يقول أحدهما شاركك في كذا ويقبل الآخر

يسكنها وعن ح رحمه الله ليس للمحاضر في الأرض أن يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له أن يسكنها (بر) أن له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار أحد شريكيها بغيبه الآخر لا يلزمه الأجر ولو أعدت للاستغلال وأصل أن الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعه تحصل لكل لكل من الشريكين على السكك اذ لو لم تجعل كذلك يمتنع كل منهما من دخول وقعود ووضع أمتعة فينتعل عليهما منافع ملكهما وهو لم يجز فصار المحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم

الثالث والثلاثين من الاتفاقات المشتركة وفي الخاتمة ولو كان بينهما شركة في مال خلطاء ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك وإن سافر به فهلك فإن كان له حمل وموثة ضمن وإن لم يكن له حمل وموثة لا يضمن اه وفي الظهيرية ولو قال لا آخر ما اشتريت اليوم من أنواع التجارات فهو بيني وبينك وقال الآخر نعم فهو جائز وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ذلك لأن هذه شركة في الشراء والشركة في الشراء جائزة وليس لأحدهما أن يبيع حصته الآخر مما اشترى إلا بإذن صاحبه لأنهما اشتركا في الشراء لا في البيع ولو اشترى رجل عبدا فقال له رجل اشركني فيه فاشركه ثم جاء آخر فقال اشركني فيه فاشركه فإن كان الثاني يعلم بمشاركة الأول إياه فله ربع جميع العبد لأنه طلب منه الاشتراك في نصيبه ونصيبه النصف وإن كان الثاني لم يعلم بمشاركة الأول إياه فله نصف جميع العبد لأنه طلب منه الاشتراك في كل العبد فيكون طالبا للنصف ولو كان بين رجلين عبيد فقال أحدهما الثالث اشركتك في هذا العبد ولم يجز صاحبه صار نصيبه بينهما نصيبين ولو كان مكان الشركة بيع بان باع نصف العبد المشترك نفذا البيع في جميع نصيبه لأن في الأولى نصاعلى الشركة ولو صار جميع نصيبه لا تتحقق الشركة ولا كذلك البيع رجل اشترى حنطة وطحنها فاشرك في طحنها رجلا فإن طحنها بنفسه فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن لا غير وإن استأجر رجلا لطحنها فعلى الذي اشركه فيه نصف الثمن ونصف أجر الطحن لأنه يجعله شريكا فيه بنصف ما قام عليه وقد قام عليه بهذا القدر فيقضى عليه بنصفه اه ولا يصح أن يشرك فيما اشتراه قبل القبض وإن كان بعده فهو بينهما على السواء وإن اشرك فيه اثنين كان بينهما أثلاثا وإذا لم يعرف الدخيل مقدار الثمن جازوله الخيار ولو قال لك شركة يا فلان فعند أي يوسف بينهما نصفان وأبطله محمد قال اشركت فلانا في نصف هذا العبد فله الربع قياسا والنصف استحسانا ولو اشترى عبيدا فاشركا فيه آخر فإن اشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف وإن اشركاه معافله الثلث استحسانا لأن الاشتراك يقتضي المساواة وإن اشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فإن أجاز صاحبه فله النصف وللشريك النصف وتماه في المحيط من باب من يشتري شيئا فيشرك فيه غيره (قوله وشركة العقد أن يقول أحدهما شاركك في كذا ويقبل الآخر) بيان للتويع الثاني ومقصوده بيان ركنها من الإيجاب والقبول الدالين عليها لا خصوص شاركك لأنها عقد من العقود فينعتقد بمبادل عليه ولهذا يدفع ألقا إلى رجل وقال أخرج مثلها واشترى ما كان من ربح فهو بيننا وقبل الآخر وأخذها وفعل انعقدت الشركة وقوله في كذا أي في شيء لأن كذا كناية عن الشيء كذا في القاموس وذلك الشيء أعم من أن يكون خاصا كالزوال قبل أو طاما كما إذا شاركه في عموم التجارات وتخصيص العموم بالمفاوضة والخصوص بالعنان كما في فتح القدير لا وجه له لأن العنان قد تكون عامة أيضا ولذا قال في البرازية شركة العنان عامة بأن يشتر كافي أنواع التجارات كلها وخاصة وهو أن يشتر كافي شيء واحد كالشباب والرقيق اه وفي التارخانية من شرائط المفاوضة أن تكون عامة في عموم التجارات إليه أشار محمد في الكتاب وذكر شيخ الإسلام في

الاجر اه وهذه المسائل كثيرة الوقوع فلتحفظ وفي الخاتمة قيل كتاب الاقرار ثم في الدار المشتركة إذا كان أحدهما غائبا فإن المحاضر أن يسكن كل الدار بقدر حصته وفي رواية أنه أن يسكن من الدار قدر حصته ولو خاف أن تخرب الدار بترك السكنى كان له أن يسكن كل الدار اه (قوله فاشرك في طحنها) مصدر بمعنى اسم المفعول أي طحنها (قوله جازوله الخيار) مقتضاه أن



آخر باب شركة المفاوضة أنها تجوز في نوع خاص أيضا اه ويندب الاشهاد عليها و ذكر محمد كيفية  
 كتابتها فقال هذا ما اشترى عليه فلان وفلان اشترى كاعلى تقوى الله تعالى وأداء الأمانة ثم بين قدر  
 رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما بشريان وبيعان جميعا وشئى ويعمل كل منهما  
 برأيه وبيع بالنقد والتسيمة وهذا وان ملكه كل بمطلق عقد الشركة الا أن بعض العلماء يقول  
 لا يملكه واحد منهما الا بالتصریح به فالتحيز عنه يكتب هذا ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما  
 على قدر رؤس أموالهما وما كان من ضريبة أو تبعة فكذلك وحاصل ما ذكره المصنف في شركة  
 العقد أنها مفاوضة وعنان وتقبل ووجوه وذكر الشارح رحمه الله أنها ستة باعتبار أنها شركة بالمال  
 وشركة بالأعمال وشركة الوجوه وكل ينقسم الى قسمين مفاوضة وعنان وهو الاوجه وهو  
 المذكور للشخصين الطحاوى والكبرى رحمه الله ولان الاول يوهم أن الاخيرين لا يكونان  
 مفاوضة ولا عنانا (قوله) وهي مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة وتساويا مالا وتصرفا ودينا  
 بيان للنوع الاول من النوع الثانى قال فى القاموس المفاوضة الاشتراك فى كل شئ والمساواة اه  
 ولذا قال فى الهداية لانها شركة عامة فى جميع التجارات بفوض كل واحد منهما أمر الشركة الى  
 صاحبه على الاطلاق اذهى من المساواة قال قائلهم لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة  
 اذا جهالهم سادوا أى متساويين فلا بد من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء وذلك بالمال والمراد به  
 ما تصح الشركة فيه ولا يعتبر التفاضل فيما لا يصح فيه الشركة وكذا فى التصرف لانه لو ملك  
 أحدهما تصرفا لا يملكه الا حركات التساوى وكذا فى الدين اه وفى فتح القدير قوله اذهى من  
 المساواة تساهل اذهى مادة أخرى فكيف يتحقق الاشتقاق بل هى من التقويض أو من الفوض  
 الذى منه فاض الماء اذا غم وانتشر وانما أراد ان معناها المساواة وظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط  
 التنصيص على المفاوضة وان صرحا بها ثبت أحكامها اقامة للفظ مقام المعنى لانه صار علما على تمام  
 المساواة فى أمر الشركة وان لم يذكراها فلا بد أن يذكرا تمام معناها بان يقول أحدهما وهما حران  
 بالغان مسلمان أو ذميان شاركتهما فى جميع ما أملك من نقد وقدر ما تملك على وجه التقويض العام  
 من كل منال لا آخر فى التجارات والنقد والتسيمة وعلى ان كلا ضامن عن الآخر ما يلزمه من أمر كل  
 بيع وقد معناها تصح خاصة أيضا لكن قوله ان تضمنت وكالة زائد لانه لا يخص المفاوضة لان كل  
 عقد شركة يتضمنها ولا تصح الا بها والمراد انما هو بيان خصائصها ولذا ذكر فى المحيط أن حكمها  
 صيرورة كل واحد منهما وكلا عن صاحبه فى التجارة فى النصف واذا كان لاحدهما دنانير ولا آخر  
 دراهم أو لاحدهما سود ولا آخر ببيض جازت المفاوضة اذا استوت قيمتهما فى ظاهر الرواية لانها  
 متحدان الجنس من حيث المعنى وروى المحسن أنه لا يجوز لان المساواة بينهما لا تعرف الا بالقيمة وهى  
 مجهولة وان تفاضلا فى القيمة لا تجوز المفاوضة فى ظاهر الرواية كذا فى المحيط (قوله) فلا تصح بين حر  
 وعبد وصبي وبالع) تفريع على اشتراط المساواة فى التصرف لان الحر البالغ يملك التصرف  
 والكفالة والمملوك لا يملك واحدا منهما الا باذن المولى والصبي لا يملك الكفالة ولا يملك التصرف  
 الا باذن المولى أطلق العبد فشمى المكاتب وأشار الى أنها لا تصح بين العبد والمكاتب والصبي  
 لان الصبي ليس أهلا للكفالة ولو باذن المولى وأما العبدان وان كانا أهلا لها باذن المولى لكن  
 يتفاضلان فيها لانهم ما يتفاوتان فى القيمة وقضية المفاوضة صيرورة كل واحد منهما كغيره لا يجمع  
 مالزم صاحبه ولم يتحقق كذا فى المحيط (قوله) ومسلم وكافر) أى لا تصح بينهما العدم المساواة فى

وهى مفاوضة ان تضمنت  
 وكالة وكفالة وتساويا  
 مالا وتصرفا ودينا فلا  
 تصح بين حر وعبد وصبي  
 وبالع ومسلم وكافر

يجوز على أنه يبيع ويشكل  
 ذلك بان البيع بلا معرفة  
 الثمن كيف يجوز  
 فليست أمثل ذلك (قوله)  
 وظاهر كلام المصنف  
 (الخ) أقول فى الولو الجنية  
 مانصه ولا تصح الشركة  
 الا بلفظ المفاوضة ليكون  
 اللفظ دليلا على معنى  
 العموم اه



الدين وهذا قولهما وقال أبو يوسف تجوز للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة ولا معتبر بزيادة  
 تصرف بملكه أحدهما كما في الفاضلة بين الشفعوي والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف  
 في متروكة التسمية إلا أنه يكرهه لأن الذي لا يهتدي إلى الجائز من العقود وله ما أنه لا تساوي  
 في التصرف فإن الذي لو اشترى برأس المال خورا أو خنازير صمح ولو اشترى بها المسلم لا يصح  
 أطلق الكافر فشمع المرتد ولذا قال في المحيط شارك المسلم المرتد بمفاوضة أو عنانا لم تجز عند أبي  
 حنيفة إن قتل على رده أو لم يرد أو لم يرد الحرب وإن أسلم جازت وعندهما تجوز العنان دون المفاوضة  
 وإن شارك المسلم مرتدة صحت عنانا لا بمفاوضة وينبغي أن تجوز المفاوضة عند أبي يوسف وتكره  
 لأن تصرفات المرتدة نافذة بالاجماع فساوت المسلم في التجارات وضماتها كالمسلم مع الذي عنده  
 لهما أنها وإن ساوت المسلم في التجارات لم تكن أدون من المسلم في بعض ما يستفاد بالتجارة فإن المرتدة  
 لو اشترت عبدا مسلما أو مصحفاً فإنه لا يبقى ببيدها ولا يقر على ملكها بخلاف المسلم وغير المتقرر  
 لا تساوي المتقرر وقيد بالمسلم والكافر لأنها تجوز بين الذميين وإن كان أحدهما كتابيا  
 والآخرون بحسب ما لا يستوثق منهما في التجارة وضماتها لأن الكتابي لو أجر نفسه للذبح يطالب به  
 الجوسي وإن كان لا يقدر على الذبح بنفسه لأنه يقدر عليه بالمعين أو الأجير وهذا الجوسي لو أجر نفسه  
 للذبح صمح كالقصار مع الخياط إذا تفاوضا صار كل واحد منهما مطالبا بما على الآخر لأنه يقدر  
 عليه بمعين أو أجير كذا في المحيط ولو ارتد أحد المتفاوضين بطلت المفاوضة أصلا ولا تصبح عنانا كذا  
 في التارحانية معزيا إلى السراجية وذكريه أنها موقوفة عنده وأنه يكرهه للمسلم أن يشارك الذي  
 أه يعني شركة عنان وفي الهداية وفي كل موضع لم تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في  
 العنان كان عنانا لا اجتماع شرائط العنان أذهو فديكون خاصا وقد يكون عاما أه قال في  
 النهاية بخلاف المفاوضة فإنها عام لا غير أه وفيه ما علمت سابقا (قوله وما يشترى كل يقع مشتركا  
 الاطعام أهله وكسوتهم) لأن مقتضى العهد المساواة وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف  
 فكان شراء أحدهما كشرايهما إلا ما استثناه في الكتاب وهو استحسان لأنه مستثنى عن المفاوضة  
 للضرورة فإن الحاجة الزانية معلومة الوقوع فلا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله ولا بد  
 من الشراء فيختص به ضرورة والقياس أن يكون على الشركة لما بيننا أراد بالمشتري ما كان من  
 حوائجه فشمع شراء بيت للسكنى أو الاستئجار للسكنى أو المركوب لحاجته كالحمل وغيره وكذا الإدام  
 والجارية السني بطوؤها باذن الشريك فليس الكل على الشركة لما ذكرنا وإنما استثنى الطعام وما  
 معه من الشركة دون الضمان لأنه وإن لم يكن على الشركة فالآخر كقيل عنه حتى كان لبائع الطعام  
 والكسوة له ولعياله أن يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدى على المشتري وإنما قيدنا في  
 الجارية باذن الشريك لأنه لو اشترىها للوطء أو للخدمة لنفسه بغير إذن شريكه فهي على الشركة كما  
 في المحيط وسفينه في آخر الباب وفي المحيط لو اشترى بالمالين شيئين صفقة فلكل واحد منهما  
 على صاحبه نصف رأس ماله ديناً عليه لأن كل واحد صار مشترى بالنصف لنفسه والنصف لصاحبه  
 بحكم الوكالة ولا يلتقيان قصاصا لأن صفقة المالين مختلفة بخلاف ما لو اشترى بالمالين شيئين صفقة  
 واحدة فإنه لا يرجع واحد منهما على صاحبه بشئ لأن كل واحد منهما لم يصر وكيلاً عن صاحبه في  
 ذلك وتعامده فيه (قوله وكل دين لزم أحدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر) لأنه كقيل  
 فدخلت تحت التجارة ثمن المشتري في البيع المجاوز وقيمتها في القاسد سواء كان مشتركا أو لنفسه

وما يشترى كل يقع مشتركا  
 الاطعام أهله وكسوتهم  
 وكل دين لزم أحدهما  
 بتجارة وغصب وكفالة  
 لزم الآخر



وأجرة ما استأجره سواء كان استأجره لنفسه أو لحاجة التجارة والمراد بالغصب ما يشبه ضمان التجارة  
فمدخل ضمان الاستهلاك والوديعة المجمودة أو المستهلكة وكذا العارية لأن تقرر الضمان في هذه  
المواضع يفيد له تلك الأصل فيصير في معنى التجارة وأما لزوم صاحبه بكفالة فهو قول الامام  
وقالا لا يلزمه لأنه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والمجنون والعبد المأذون والمكاتب ولو صدر من  
المريض يصح من الثلث وصار كالاقتراض والكفالة بالنفس ولا في حنيقة انه تبرع ابتداء ومعاوضة  
انتهاء لأنه يستوجب الضمان بما يؤدي عن المكفول عنه اذا كانت الكفالة بامر فبالنظر الى  
البقاء تتضمنه المعاوضة والنظر الى الابتداء لم يصح ممن ذكره ويصح من الثلث من المريض بخلاف  
الكفالة بالنفس لأنه تبرع ابتداء وانتهاء أما الاقتراض فعن أبي حنيفة انه يلزم صاحبه ولو سلم فهو  
إعارة فيكون مثلها حكم غيرها لا حكم البذل حتى لا يصح فيه الاجل فلا تتحقق معاوضة كذا في  
الهداية وفي المحيط لو استقرض أحدهما لم يلزم الآخر في ظاهر الرواية وليس لأحدهما الاقتراض  
في ظاهر الرواية ولو كانت الكفالة بغير أمره لم يلزم صاحبه في الصحيح لانعدام معنى المعاوضة  
ومطلق الجواب في الكتاب محمول على المقيد وهو الكفالة بامر المكفول عنه وقيد بالثلاث احتراماً  
عن أرش الجنائيات على بني آدم والمهر في النكاح وبذل الخلع والصلح عن دم العمد وعن النفقة  
لأن هذه الاشياء لا يصح فيها الاشتراك بخلاف الثلاثة وأنه يصح فيها الاشتراك وان لم تكن على  
الشركة كطعام أهله وفي القاموس التاجر الذي يبيع ويشتري والجمع تجار وتجار وتجر وتجر  
كرجال وعمال وصحب وكتب وقد تجر تجر وتجارة اهـ ولو قال المصنف وكل شيء دون ان يقول كل دين  
لكان أولى ليشمل ما اذا أجر أحد المتفاوضين عبداً فان للمستأجر مطالبة الآخر بتسليم العبد كما ان  
للآخر أخذ الاجرة بخلاف ما اذا أجر عبداً من ميراث أو شيأ له خاصة ليس شريكه أخذ الاجرة  
ولا للمستأجر مطالبة بتسليم المستأجر والفرق ان كل واحد منهما وكيل عن صاحبه في قبض الدين  
الواجبة في التجارة وكفيل بما وجب عليه بسبب التجارة وإجارة العبد من تجارتهما من باب التجارة  
فصار كل واحد مطالبا ومطالباً فاما حارة عبده خاصة خرجت عن المعاوضة للضرورة بخلاف مال  
أجر أحدهما نفسه لأن منافعه داخله تحت المعاوضة ولا تبطل المعاوضة اذا أجر عبداً للميراث وان  
كانت الاجرة نقداً الا اذا قبضها لان الدين لا تصح الشركة فيه كذا في المحيط وأطلق في لزوم الثلاثة  
فشمل ما اذا لزم أحدهما باقراره فانه يكون عليهما لأنه أخبر عن أمر عاك استثناه كذا في المحيط الا  
اذا أقر من لا تقبل شهادته فانه يلزمه خاصة كاصوله وفروعه وامراته وعندهما يلزم شريكه  
أيضاً الا لعبده ومكاتبه ولو أقر لعنته المبانة لم يصح عند أبي حنيفة وروى الحسن انه يصح بناء  
على انه لا تقبل شهادته لعنته في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن تقبل ولو أعتق أم ولده ثم أقر لها  
بدين يلزمهما وان كانت في عنته بخلاف المبانة المعتدة والفرق ان شهادته لام ولده المعتقة جائزة  
بخلاف المعتدة عن نكاح وتسامه في المحيط واذا باع أحد المتفاوضين من صاحبه ثوباً من شريكه  
ليقطع قصصاً لنفسه جاز بخلاف ما اذا باع أحدهما من صاحبه شيئاً من الشركة لأجل التجارة حيث  
لا يجوز وكذلك لو باع جارية لبطاها أو طعماً ليعمله رزقاً لاهله جاز البيع كذا في الظهيرية وهذا  
يستثنى من قوله ما لزم أحدهما بالتجارة لزم الآخر فان المشتري من شريكه في صورة جواز البيع  
لزمه الثمن ولم يلزم شريكه فيقال الا اذا كان الدائن الشريك كما لا يخفى وأشار المصنف بلزوم  
الانواع الثلاثة الى ان الدعوى اذا وقعت على أحدهما فإراد المدعي استعمال الآخر فان ذلك

(قوله احتراماً عن أرش  
الجنائيات على بني آدم)  
قال في النهراً ما الجنانية  
على الدابة أو الثوب  
فتلزمه في قول الامام  
ومحمد لما أنه يملك المجني  
عليه بالضمان قاله  
المحدث



قال الولوالجي في فتاواه لو ادعى على أحد المتفاوضين فجحد واستخلف وأراد المدعى استخلاف الآخر فان القاضي يستخلفه على علمه لان الدعوى على أحدهما دعوى عليهما ولو ادعى عليهما شيئا كان له أن يستخلف كل واحد منهما ألبتة لان كل واحد منهما يستخلف على فعل نفسه فإيهما نكل عن اليمين يعضى الامر عليهما لان اقرار أحدهما كإقرارهما ولو ادعى على أحدهما وهو غائب كان له أن يستخلف المحاضر على علمه لانه فعل غيره وان حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستخلفه ألبتة لانه يستخلفه على فعل نفسه ولو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ لهارش واستخلفه ألبتة لخلف ثم أراد أن يستخلف شريكه لم يكن له ذلك وكذلك المهر والخلع والصلح عن دم العمد لان هذه الاشياء غير داخله تحت الشركة فلا يكون فعل أحدهما كفعلهما اه وشمل قوله بتجارة مهر المسترأة الموطوءة اذا استخفت قال في الظهيرية واذ اوطئ أحد المتفاوضين الجارية المسترأة ثم استخفت الجارية فللمستحق أن يأخذ ما يشاء بالعقر وليس ذلك كالمهر في النكاح لان العقر ههنا واجب بسبب التجارة بخلاف المهر اه ولو قال المصنف بعد هذه السكينة وكل شيء ثبت لأحدهما بتجارة ونحوها فلا يخرج قبضه والمطالبة به لكان أفولما في الظهيرية فان باع أحد المتفاوضين أو أدان رجلا أو كفله رجل بدين أو غصب مالا فشرى به الآخرون أن يطالب وكل شيء هو لأحدهما خاصة اذا باعه لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للمشتري أن يطالب الشريك بتسليم المبيع (قوله وبطلت ان وهب لأحدهما أو ورث ما تصح فيه الشركة) أى المفاوضة لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذ هي شرط فيها ابتداء وبقاء وهذالان الآخرون لا يشاركه فيما أصابه لانعدام السبب في حقه الا انها تنقلب عن مال لا مكان فان المساواة ليست شرطا فيها ولدوامه حكم الابتداء لكونه غير لازم وسيأتى ان ما تصح فيه الدراهم والدنانير والفلوس النافقة وأراد بالهبة الهبة مع القبض والصدقة كالهبة وكذا الوصية وكذا الزادت فيمقدراهم أحدهما اليس على دراهم الآخرون السودا ودنانيره قبل الشراء قيد بالزيادة في القدر احترازا عن الزيادة في القيمة فإنها على ثلاثة أوجه فان حصل الفضل قبل الشراء بالمالين فسدت وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالين وبعد التسليم الى البائع لا تفسد المفاوضة وان حصل بعد الشراء بالمالين وقبل التسليم الى البائع لا تفسد استحسانا وان حصل الشراء بأحد المالين ثم فضل أحد المالين فان فضل المال الذي حصل به الشراء لا تفسد المفاوضة وان فضل المال الذي لم يحصل به الشراء فسدت والفرق انه في القدر انما هو فضل أحدهما صاحبه فيما يصلح رأس مال المفاوضة وان المشتري بينهما على الشركة ولا أحدهما زيادة دراهم بخلاف الزيادة من حيث القيمة بعد الشراء فانها حصلت في مال الغير لا في مال أحدهما فلم يفت التساوى في المال كما في المحيط (قوله لا العرض) أى لا تبطل تلك العرض لانه لا تصح فيه الشركة فلا تشترط المساواة فيه ولو قال لا مالا تصح فيه لكان أولى لدخول العقار والديون فانها لا تبطل بهما الا اذا قبض الديون (قوله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير التقدين والتبر والفلوس) وقال مالك تجوز بالعروض والمكيل والموزون أيضا اذا كان الجنس واحدا لانها عقدت على رأس مال معلوم فاشبه النقود بخلاف المضاربة لان القياس بأياها لما فيها من ربح مالم يضمن فيقتصر على مورد الشرع ولنا انه يؤدي الى ربح مالم يضمن لانه اذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح مالم يملك ومالم يضمن بخلاف الدراهم والدنانير لان ثمن ما يشترى به في ذمته اذ هي لا تنعش فكان ربح ما ضمن ولان

وبطلت ان وهب لأحدهما  
أو ورث ما تصح فيه الشركة  
لا العرض ولا تصح  
مفاوضة وعنان بغير  
التقدين والتبر والفلوس  
(قوله يستخلف كل واحد  
ألبتة) أى اليمين ألبتة  
فألبتة قائم مقام المفعول  
الطلق المحذوف قيام  
الصفة مقام الموصوف  
قاله بعض الفضلاء



أول التصرف في العرض البيع وفي النقود الشراء ويباع أحدهما ماله على أن يكون الآخر  
شريكاً في ثمنه لا يجوز وشراء أحدهما شيئاً بماله على أن يكون المبيع بينهما وبين غيره جائز وجعل  
المصنف التبرك للنقدين رواية كتاب الصرف بناء على أنه لا يتعين بالتعيين حتى لا ينقض العقد بهلاكه  
قبل التسليم وفي الجامع الصغير لا تكون المفاوضة بمناقيل ذهب أو فضة و مراده التبرع فعل هذه  
الرواية التبرع بسلعة ويتعين بالتعيين فلا يصلح رأس مال في المضاربات والشركات ومهم في الهداية  
لأنها وإن خلقت للتجارة في الأصل لكن التسمية تختص بالضرب المخصوص لأن عند ذلك لا يصرف  
إلى شيء آخر ظاهر إلا أن يجري التعامل باستعمالها ثمنا فينزل التعامل بمنزلة الضرب فتكون ثمناً  
وتصلح رأس المال اهـ فيحمل ما في الكتاب على ما إذا جرى التعامل باستعمال التبرع ثمناً وهو أولى من  
حمله على الرواية الضعيفة والتبرع مالم يس بمضروب من الفضة والذهب وأطلق الفلوس وأراد بها  
الراشحة لأنها تروج وترواج الأثمان فالحقت بها قالوا هذا قول محمد لأنها ملحقة بالنقود عنده حتى لا يتعين  
بالتعيين ولا يجوز بيع اثنين بواحد باعياً منهما على ما عرف أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف لا تجوز  
الشركة والمضاربة بها لأن ثمنيتها تبدل ساعة فساعة وتصير سلعة وروى عن أبي يوسف مثل قول  
محمد والأول أقيس وأظهر والأصح أنها جائزة بالفلوس عندهما أيضاً لأنها أثمان باصطلاح الكل  
فلا تبطل مالم يصطح على ضده ذكره الأسدي في ولذا اختاره في الكتاب وشمل قوله بغير النقدين  
المكبل والموزون والمعدود المتقارب ولا خلاف فيه بيننا قبل الخلط لأنها عروض محضة وكذا أن  
خطأ ثم اشترى كعند أبي يوسف فلكل منهما متاعه بمحضه ووضيعته وعند محمد تصح وتصير  
شركة عقد إذا كان المخلوط جنساً واحداً وثمره الاختلاف تظهر في اشتراط التفاضل في البيع فعند  
أبي يوسف لا تصح وعند محمد تلزم وقول أبي يوسف هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة لأنه يتعين  
بالتعيين فكان عرضاً محضاً ولو اختلفا جنساً كالحنطة والشعير والزيت والسمن فخطأ لا تتعقد  
الشركة بها بالاتفاق والفرق لمحمدان المخلوط من جنس واحد من ثوات الأمثال ومن جنسين من  
ذوات القيم فتتمكن الجهالة كفا في العروض وإذا لم تصح الشركة فحكم الخلط سيأتي في كتاب الوديعة  
ولم يقيد المصنف المال بالحضرة ولا بد منه قال في القنية عقد شركة عنان بالدنانير ورأس مال  
أحدهما غائب لا تصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشتري الشريك بالمالين على ذلك  
العقد تنعقد الشركة بالدفع اهـ وفي البرازية لا تصح بمال غائب أو دين ولا بد من أن يكون المال  
حاضراً مفاوضة كانت أو عناناً وأراد عند عقد الشراء لا عند عقد الشركة فإنه لو لم يوجد عند عقد  
تجاوز ألا ترى أنه لو دفع إلى رجل ألفاً وقال أخرج مثلها أو اشتري بها وبيع والحاصل بيننا انصافاً  
ولم يكن المال حاضراً وقت الشركة فبرهن المأمور على أنه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز  
اهـ وفي الذخيرة إذا قال لغيره اقترضني ألفاً أتجربها أو يكون الربح بيننا فاقترضه ألفاً فتجربها ورجح  
فأرجح كله للمستقرض لا شركة للقرض فيه ولو دفع إلى رجل ألفاً وقال اشتري بها يني ويسنك نصفين  
والربح لنا والوضعية علينا فهلك المال قبل أن يشتري فلا ضمان عليه وهذا ليس بقرض وإنما  
هو شركة ولو اشترى بالمال ثم هلك المال فعلى الآخر ضمان نصف المال وعلى المشتري نصف  
ذلك اهـ (قوله ولو باع كل عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) بيان للصحة في صحة  
الشركة بالعروض فإن فسادها ليس لذاتها بل للزوم الباطل من أمرين أحدهما لزوم ربح مالم  
يضمن والثاني جهالة رأس مال كل منهما عند القسمة وكل منهما منتف في هذه الصورة فيكون كل ما

ولو باع كل عرضه بنصف  
الآخر وعقد الشركة  
صح

(قوله تنعقد الشركة  
بالدفع) ظاهره أنها  
تنعقد بالدفع بعد  
فسادها بالافتراق بلا  
دفع وظاهر ما يأتي عن  
البرازية يفيد جوازها  
موقوفاً على احضار المال  
وقت الشراء تأمل  
والذي في الفتح موافق  
لما في البرازية فإنه قال  
لم يشترط حضور المال  
وقت العقد وهو صحيح  
بل الشرط وجوده وقت  
الشراء ثم ذكر مسألة  
مالودفع إلى رجل ألفاً  
وقال أخرج مثلها



برجعه الاخر ربح ما هو مضمون عليه ولا تحصل جهالة في رأس مال كل منهما عند القسمة حتى يكون ذلك بالحرز فقطع الجهالة لانهما مستويان في المال شريكان فيه فبالضرورة يكون كل ما يحصل بينهما نصفاً وفي قوله وعقد الشركة اشارة الى ان بالبيع صارت شركة ملك حتى لا يجوز لكل واحد ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد بعده صارت شركة عقد فيجوز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه كذا في التيسر وصرح في الهداية بان هذا شركة ملك وفي فتح القدير انه مشكل ولعله فهم ان الاشارة عائدة الى الكل وليس كذلك وانما هي عائدة الى البيع فقط وأطلق في قيمة متاعيهما وقيد في الهداية بان تستوي القيمتان ولو كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الأقل بقدر ما تثبت به الشركة وأوضح في النهاية بان تكون قيمة عرض أحدهما أربع مائة وقيمة عرض الآخر مائة فانه يبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر فيصير المتاع كله أخماساً ويكون الربح كله بينهما على قدر رأس مالهما اهـ ورده في التبيين بان هذا الحمل غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وان تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه على التفاوت بان باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الآخر فعلم بذلك ان قوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقاً أو قصد اليكون شاملاً للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقاً لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضاً اهـ وفي الذخيرة وعلى هذا لو كان عبد بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز اهـ وفي المحيط رجلان لكل واحد منهما طعام واشتركا بمالهما وخطاهما واحدهما أجود من الآخر فالشركة جائزة والثلث بينهما نصفاً لان هذا يشبه البيع حين خطه على انه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب يقسم الثمن على قيمة الجيد وقيمة الردي يوم باعاه اهـ هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد (قوله وعن ان تضمنت وكالة فقط) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الثاني من شركة العقد وفي القاموس انها على وزن كتاب في الشركة أن يكون في شيء خاص دون سائر ماله إما أوهوان يعارض رجلاً بالشراء فيقول اشركني معك أوهوان يكوناً سواء في الشركة لان عنان الدابة طاقان متساويان اهـ وانما انعقدت على الوكالة لتحقيق مقصوده كما بينا ومعنى قوله فقط انها لا تنعقد على الكفالة لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض وهذا لا ينفي عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ فظاهر كلامه انها لو عقداه على الكفالة لا تكون عناناً لكنه مقيد بما اذا كانت باقي شروط المفاوضة متوفرة فيثبت تكون مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغي أن تكون عناناً وان يكون معنى قولهم لا تنعقد على الكفالة ان ذكر الكفالة فيها ليس بشرط لان عدم ذكرها شرط لكن في فتح القدير ثم هل تبطل الكفالة يمكن أن يقال تبطل لان العنان معتبر فيها عدم الكفالة ويمكن أن يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها فصح عناناً ثم كفاً الاخر زيادة على نفس الشركة كما انها تكون عناناً مع العموم باعتبار أن الثابت فيها عدم اعتبار العموم لا اعتبار عدم العموم الا أن الاول قد يرجح بان هذه الكفالة لجهول فلا تصح الا ضمناً فاذ لم تكن مما تضمنها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصداً فلا تصح اهـ وفي البرازية ولو كونها لا تقتضي الكفالة تنعقد من ليس باهل للكفالة بان كان أحدهما صيباً

وعنان ان تضمنت وكالة

فقط

(قوله وانما هي عائدة الى البيع فقط) قال في النهر كيف يصح هذا مع قوله في الهداية لما بينا ان العرض لا يصلح مال الشركة (قوله هذا يقتضي أن تكون شركة ملك لا عقد) كذا في بعض النسخ والاشارة الى قول المحيط وقال في موضع آخر وفي النهر بعد ذكر ما في المحيط والثاني بالقواعد ألتق (قوله ينبغي أن تكون عناناً) قال في الحاشية ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلاً عن صاحبه اذا لم يذكر الكفالة بخلاف المفاوضة (قوله الا ان الاول قصد بر رج الخ) قد علمت ما نقلناه عن الحاشية فان مقتضاه صحة الكفالة وان كانت لجهول وليست ضمناً ولعل وجهه ان العنان وان كانت لا تقتضي الكفالة أي لا تستلزمها لعدم ما يوجبها فذلك لا يوجب عدم لزومها فيها مع التصريح بها بل هي جائزة فيها ثبت



صرحاً أو دلالة قال تصریح بها تصریح مع ما هو جائز فيها فثبت تبعاً لها كما ثبتت الكفالة في المفاوضة إذا لم يصرح باقظ المفاوضة بل صرح بتسام معناها كما هو لا يخفى أن فيه التصريح بالكفالة فقد ثبتت الكفالة فيه مع التصريح بها ولم يجعل قصداً بل ضمناً (قوله أما أن شرطاه للقاعدة الخ) ١٨٨ لم يذكروا ما لو اشتراطاه للقاعدة وكان ما لا أكثر كما لو وضع القاعدة تسعة آلاف

مثلا ووضع العامل ألفا  
واشترطنا ثلثي الربح  
للقاعد والثلث للعامل  
وهذه تقع كثيرا ويؤخذ  
عدم الجواز من قول المحيط  
الآن في قريبا وان شرطنا  
العمل على أقلهما ربحا  
خاصة لا يجوز والربح  
وتصح مع التساوي في  
المال دون الربح وعكسه

بمنهما على قدر رأس  
مالهما فانه يفيدانه اذا  
اختلف رأس المال وكان  
العامل هو الاقل ربحا  
لا يجوز الشرط بل يكون  
الربح على قدر المال  
وحيث يحصل على  
العامل اجاف زائد لانه  
يحصل له في صورته  
المذكورة عشر الربح  
مع تعب في العمل لكن  
ما تنقله قريبا عن الظهيرة  
فيه ما يفيد المجاوزة له  
(قوله وفي المحيط المسئلة  
على ثلاثة أوجه الخ)  
ذكر ذلك في الظهيرة ثم  
قال بعده بيان ما ذكرنا  
فما ذكر محمد في الاصل  
اذا جاء أحدهما بألف  
درهم والاخر بألفين

ماذونا في التجارة أو كلاهما أو أحدهما معتموها يعقل البيع والشراء أو كلاهما أو أحدهما ماذونا له وأطلقها فشمّل ما إذا كانت خاصة أو عامة وما إذا كانت مطلقة عن التقيد بدوقت أو مقيدة به لأنها مبنية على الوكالة وهي تصح عاما وخاصا مطلقا وموقتا فكذا الشركة وهل تتوقت هذه الشركة بالوقت روي بشرع أبي يوسف عن أبي حنيفة أنها تتوقت حتى لا تبقى الشركة بعد مضي الوقت وقال الطحاوي هذه الرواية مما لا تنكاد تصح على ما روي عنهم في الوكالة أن من وكل رجلا بشراء عبد أو بيعه اليوم لا تتوقت الوكالة باليوم فإذا لم تتوقت الوكالة لا تتوقت الشركة ضرورة وقال غيره من مشايخنا بأن هذه الرواية صحيحة في الشركة فصارت الشركة والوكالة على الروايتين في رواية يتوقتان لأنهما يقبلان الخصوص في النوع فيقبلان التوقيت بالوقت وفي رواية لا يتوقتان لأن ذكره قد يكون لقصرهما عليه وقد يكون لاستبجال العمل فيما لا يحتاج إلى التوقيت وهما ثابتان للحال يقيّن ووقع الشك في ارتفاعهما بمضي الوقت فلا يرتفعان بالشك ولهذا لا يتوقت الاذن كذا في المحمّد (قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو التفاضل في المال والتساوي في الربح وقال زفر والشافعي لا يجوز لأن التفاضل فيه يؤدي إلى ربح مالم يضمن فإن المال إذا كان نصفين والربح أثلاثا فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان إذا الضمان بقدر رأس المال لأن الشركة عندهما في الربح كالشركة في الأصل ولهذا يشترطان الخلط فصار ربح المال بمنزلة غماء الأعيان فيستحق بقدر المالك في الأصل ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطوا والوضعية على قدر المالين ولم يفصل ولأن الربح كما يستحق بالمال يستحق بالعمل كما في المضاربة وقد يكون أحدهما أحمق وأهدى أو أكثر عملا فلا يرضى بالمساواة فست الحاجة إلى التفاضل قيد بالشركة في الربح لأن اشتراط الربح كله لأحدهما غير صحيح لأنه يخرج العقد به من الشركة ومن المضاربة أيضا إلى قرض باشرطه للعامل أو إلى بضاعة باشرطه لرب المال وهذا العقد يشبه المضاربة من حيث أنه يعمل في مال الشريك ويشبه الشركة اسمها وعملا فانهما يعملان معا فعملنا يشبه المضاربة وقلنا يصح اشتراط الربح من غير ضمان وبشبه الشركة حتى لا تبطل باشرط العمل عليهما وقد أطلق المصنف تبعا للهداية جواز التفاضل في الربح مع التساوي في المال وقيدته في التبيين وفتح القدير بأن يشترط ألا أكثر للعامل منهما أو لا أكثرهما عملا ما أن شرطاه للقاعد أو لافلهما معا فلا يجوز ولم يشترط المصنف لاستحقاق الربح المشروط اجتماعهما على العمل لأنه غير شرط لتضمنها الوكالة ولذا قال في البرازية اشتركا وعمل أحدهما في غيبة الآخر فلما حضر أعطاه حصته ثم غاب الآخر وعمل الآخر فلما حضر الغائب أبي أن يعطيه حصته من الربح أن كان الشرط أن يعمل جميعا وشكى فما كان من تجارتها من الربح فبينهما على الشرط عملا أو عمل أحدهما فإن مرض أحدهما ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما وفي المحيط ثم المسئلة على ثلاثة أوجه الأول أن يشترط العمل عليهما والربح بينهما نصفين والوضعية

واشتر كما على أن الربح بينهما انصفان والعمل عليهم فهو جائز ويصير صاحب الالف في معنى المضارب الا ان معنى على المضاربة تباع لمعنى الشركة والعبرة للاصل دون التباع فلا يضرهما اشتراط العمل عليهما وان اشترطا العمل على صاحب الالف فهو جائز وان اشترطا العمل على صاحب الالفين لا يجوز وان اشترطا الربح على قدر رأس مالهـ ما اتلفا والعمل من أحدهما



كان جائزا وان شرطاً أن يكون الربح والوضعية بينهما نصفين فشرط الوضعية نصفين فاسد ولو كان بهذا لا تبطل الشركة لان الشركة لا تبطل بالشرط الفاسد اهـ أقول وقوله وان اشترط الربح على قدر رأس مالهما المخ يفيد الجواز في المسئلة التي ذكرناها قريبا لان قوله والعمل من أحدهما يشمل مالو كان العامل صاحب الالف الذي ربحه أقل من صاحب الالفين فيفيد صحة اشتراط كون الربح أكثر للقاعدة اذا كان رأس ماله أكثر من رأس مال العامل تأمل هذا وقد ذكر الشارح الزيلعي في أول كتاب المضاربة عند قوله والمضارب أمين المخ مانصه واذا أراد أن يجعله عليه مضمونا أقرضه رأس المال كله وأشهد عليه وسلمه اليه ثم يأخذه منه مضاربة ثم يدفعه الى المستقرض يستعين به ٧ في العمل فاذا عمل وربح كان الربح بينهما على الشرط وأخذ رأس المال على أنه بدل القرض وان لم يربح أخذ رأس المال بالقرض وان هلك هلك على المستقرض وهو العامل أو أقرضه كله الادرهما منه وسلمه اليه وعقد اشركة العنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل فيه للمستقرض فان ربح كان بينهما على ما شرطوا وان هلك هلك عليه اهـ كلام الزيلعي وهو صريح في أن اشتراط العمل على الأكثر ١٨٩ مالا جائز وهو مخالف لما تقدم

عن الاصل من قوله وان اشترط العمل على صاحب الالفين لا يجوز تأمل ثم رأيت في كتاب الشركة من الحاشية

وبعض المال وبخلاف الجنس وعدم الخلط وطولب المشتري بالثمن فقط ورجع على شريكه بحصته منه

مانصه ولو تفاوت في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضعية نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد رحمه الله تعالى بهذا فساد العقد انما أراد به فساد

على قدر رأس المال فان عمل أحدهما دون الآخر لم يربح بينهما على ما شرطوا وان شرط العمل على أحدهما ينظر ان شرط العمل على أكثرهما بجائز وان شرطاه على أقلهما بجائز لا يجوز والربح بينهما على قدر رأس مالهما اهـ وفي الظهيرية لو قال أحد الشريكين لصاحبه لا أعمل معك بالشركة فهذا بمنزلة قوله فاسحتك اهـ (قوله وبيع من المال) يعني يصح أن يعقدها كل واحد منهما ببيع ماله دون البعض لان المساواة في المال ليس بشرط اذا لفظ لا يقتضيه وقد مناهما تصح به الشركة من الاموال مفاوضة أو عنانا (قوله وبخلاف الجنس) بان يكون من أحدهما مادنانير ومن الآخر دراهم اعدم اشتراط الخلط عندنا فجازت في متحد الجنس ومختلفه وتجاوز مع اختلاف الوصف فقط بالاولى كما اذا كان من أحدهما دراهم وسود ومن الآخر دراهم بيض وان تفاوتت قيمتهما والربح على ما شرطوا (قوله وعدم الخلط) أي تصح وان لم يخلط المالين لان الشركة في الربح مستندة الى العقد دون المال لان العقد يسمى شركة ولا بد من تحقيق معنى هذا الاسم فيه فلم يكن الخلط شرطاً ولان الدرهم والدنانير لا يتعنان فلا يستغناء الربح برأس المال وانما يستغنى بالتصرف لانه في النصف أصيل وفي النصف وكيل واذا تحققت الشركة في التصرف بدون الخلط تحققت في الاستفادة وهو الربح بدونه وصارت كالمضاربة (قوله وطولب المشتري بالثمن فقط) أي دون صاحبه ما بيننا انها تضمن الو كالة دون الكفالة والوكيل الاصيل هو في الحقوق (قوله ورجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن اذا أدى من مال نفسه لانه وكيل من جهته في حصته فاذا فقد من مال نفسه رجع عليه فان كان ذلك لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعي وجوب المال في ذمة

شرط الوضعية لان الشرط لا تبطل بالشرط الفاسد اهـ فهذا باطلا فقه يشمل ما اذا كان العمل منهما أو من أحدهما سواء كان صاحب الاكثر أو الاقل والذي يتعين المصير اليه في التوفيق هو ان يقال اذا اشترط العمل على أحدهما لا يصح ان يكون هو الاقل ربحا بل يكون الربح على قدر مالهما اما اذا اشترط العمل عليهما وشرط التفاضل في الربح وكان مال أحدهما أكثر أو لا يصح ذلك سواء عملا أو عمل أحدهما متبرعا فيحمل كلام المحيط على ما اذا اشترط العمل على أحدهما كما هو صريح عبارته ويحمل كلام الزيلعي على ما اذا شرطاه عليهما ثم يعمل أحدهما متبرعا بلا شرط ثم رأيت المؤلف صرح بما يدل على ذلك قبيل باب الكفالة في بحث ما لا يبطل بالشرط الفاسد حيث قال مانصه وقوله والشركة بان قال شاركك على أن تهديني كذا ومن هذا القيل ما في شركة البرازية لو شرط العمل على أكثرهما مالا والربح بينهما نصفين لم يحجز الشرط والربح بينهما اثلاثا اهـ وقد وقعت حادثة توهم بعض حنفية العصر انها من هذا القيل وليس كذلك هي تفاضلها في المال وشرط الربح بينهما نصفين ثم تبرع أحدهما مالا بالعمل واجبت بان الشرط صحيح لعدم اشتراط العمل على أكثرهما مالا والتبرع ليس من قبيل الشرط ٧ (قوله في العمل) أي فيكون المال عنده بضاعة وهذا جائز كما في المتون اهـ منه



والدليل عليه ما في بيوع الذخيرة اشترى خطبا في قرية يشترى بها وقال موصولا بالشراء من غير شرط في الشراء أحمله الى منزلي لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام البيع فلا يوجب فسادا اه الى هنا كلام المؤلف صاحب البحر وهو صريح فيما ١٩٠ قلنا والله أعلم (قوله واحد شريكى العنان لا يملك الاستدانة الخ) أقول وفي الخاتمة

الاخر وهو ينكر والقول للنكر مع عينه هذا اذا دى من ماله مع بقاء مال من الشركة ولذا قال في المحيط ان لم يكن في يده مال فاض وصار مال الشركة أعيانا أو أمتعة فاشترى بدارهم أو دنائير نسيئة فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو وقع على الشركة صار مستدينا على مال الشركة وأحد شريكى العنان لا يملك الاستدانة الا أن يأذن له في ذلك وعن الامام ا. كان في يده دنائير واشترى بدارهم جاز ولو اشترى من جنس تجارتهما وأشهد عند الشراء انه يشترىه لنفسه فهو مشترك بينهما لانه في النصف بمنزلة الوكيل بشراء شئ معين ولو اشترى ما ليس من تجارتهما فهو له خاصة لان هذا النوع من التجارة لم ينطو عليه عقد الشركة اه (قوله وتبطل بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء) لان العقود عليه في عقد الشركة المال فانه يتعين فيه كما في الهبة والوصية وبهلاك المعقود عليه يبطل العقد كما في البيع بخلاف المضاربة والوكالة للمفردة لانه لا يتعين الثمنان فهما بالتعيين وانما يتعينان بالقبض على ما عرف وهذا ظاهر فيما اذا هلك المالان وكذا اذا هلك أحدهما لانه ماضى بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله واذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فبطل العقد لعدم فائده وأيهما هلك هلك من مال صاحبه ان هلك في يده فظاهر وكذا اذا كان في يده الاخر لانه أمانة في يده بخلاف ما بعد الخلط حيث يهلك على الشركة لانه لا يتميز فيجعل الهلاك من المالين (قوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشترى بينهما) يعني على ما شرط لان الملك حين وقوع وقع مشتركا بينهما القيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك وانما لم يقل على ما شرط للاختلاف في هذه الشركة فعند محمدى شركة عقد فيكون الرجوع على ما شرط وأيهما باع جاز بيعه لان الشركة قدمت في المشتري فلا تنقض بهلاك المال بعد تمامها وعند الحسن بن زياد هى شركة ملك لان شركة العقد قد بطلت بهلاك المال كما لو هلك قبل الشراء وانما بقى ما هو حكم الشراء وهو الملك واعلم ان الواو في قوله وهلك بمعنى ثم لانه لو هلك مال أحدهما ثم اشترى الآخر بالمال الآخر ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى مشترك بينهما على ما شرط لان الشركة ان بطلت ولو كالة المصريح بها فاعلمت وكان مشتركا بحكم الوكالة وتكون شركة ملك ورجع على شريكه بحصته من الثمن وان ذكر مجرد الشركة ولم ينصاعلى الوكالة فيها كان المشتري للذى اشتراه خاصة لان الوقوع على الشركة حكم الوكالة التى تضمنتها الشركة فاذا بطلت يبطل ما فى ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة لانهما مقصودة ولهذا جاع في المبسوط بين التناقض الواقع في جواب المسئلة حيث قال محمدى فى بعض المواضع فاشترى بالمال الباقي بعد ذلك يكون لصاحبها وفي بعضها اذا اشترى الآخر بماله بعد ذلك يكون بينهما فجعل محمل الاول ما اذا لم يكن في الشركة وكالة مصرح بها ومحمل الثانى اذا صرحا بها على ما ذكر (قوله ورجع على شريكه بحصته

واذا اشترى كاشركة عنان فاشترى أحدهما متاعا فقال الشريك الآخر هو من شركتنا وقال المشتري هو لى خاصة اشترىته بمالى لنفسي قبل الشركة كان القول قول المشتري لانه لم يعمل لنفسه فيما اشترى فيكون القول قوله مع عينه بالله تعالى ما هو من شركتهما

وتبطل بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشترى بينهما ورجع على شريكه بحصته

اه أقول وقد وقعت حادثة الفتوى اشترى أحدهما متاعا وقال هو للشركة وقد دفعت ثمنه من مالى لارجع عليك بحصتك من الثمن فقال الآخر دفعت ثمنه من مال الشركة ولا رجوع لك على والذى يظهر ان القول قول المشتري لما

ذكر قاضيان أنه سراج وذلك لانه لما صدقه في الشراء ثبت الشراء للشركة وبه ثبت نصف الثمن بذمته وقوله منه دفعت من مال الشركة دعوى وفائه فلا يقبل بلائنه ولذلك قالوا فان كان شراؤه لا يعرف الا بقوله فعليه الحجة لانه يدعى وجوب المال في ذمة الآخر وهو ينكر وهما ليس منكر ابل مقر بالشراء الموجب لتعلق الثمن بذمته واذا طلب اليمين أنه ما دفعه من مال الشركة فله ذلك تأمل رمى (قوله ولو اشترى من جنس تجارتهما وأشهد الخ) أقول في فتاوى قارئ الهداية مانصه اذا اشترى أنهد الشريكين عينا وتقد الثمن من مال الشركة ثم ادعى مشتراه لنفسه خاصة فهل يقبل قوله أولا أجاب ان كانت شركة عنان وله



(منه) أي من الثمن لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه وفي المحيط لاحدهما مائة دينار قيمتها ألف وخمسمائة وللاخر ألف درهم فاشترى كاعنانا وشرطا الربح والوضيعة على رأس المال فاشترى صاحب الدراهم م جارية ثم هلك الدنانير فالجارية بينهما وربحها أخماسا ثلاثة أخماسه لصاحب الدنانير وخمسان لصاحب الدراهم لما بينا أن حال شرائها كانت الشركة قائمة وبهلاك أحد المالين لا تنقض الشركة والربح يقيم على قدر الماهما يوم الشراء ومقدار رأس مالهما يوم الشراء على خمسة أسهم خمسان لاحدهما وثلاثة أخماسه للاخر ويرجع صاحب الدراهم على الآخر ثلاثة أخماس ألف لانه صار وكيل عن صاحبه بالشراء في ثلاثة أخماس الجارية وقد نقد ثمن الثمن ماله ولو كان على عكسه رجع صاحب الدنانير عليه بخمسي الثمن أربعون دينارا لما عرف وان اشترى صاحب الدنانير بها غلاما والاخر بالف جارية وقبضا وهلكا يهلكان من ماله لان كل واحد حينما اشترى كانت الشركة بينهما قائمة وقسماه فيه (قوله وتفسدان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح) لانه شرط يوجب انقطاع حق الشركة فعساه لا يخرج اذا القدر المسمى لاحدهما ونظيره في المزارعة اذا اشترط لاحدهما قفرا مسماة وفي الحامية ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرطا الربح والوضيعة نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة قالوا لم يرد محمد بهذا فساد العقد وانما أراد به فساد شرط الوضعية لان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا الوشرطا الوضعية على المضارب كان واسدا اه وهذا صريح في ان الذي يبطل بالشرط الفاسد انما هو الشرط لا الشركة قال في الفتاوى الصغرى وذكر خواهر زاده في أول المضاربة الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالات لا تبطل بالشروط واذا شرط في المضاربة ربح عشرة أوفى الشركة تبطل لانه شرط فاسد بل لانه شرط تنقضي به الشركة وعسى أن يجري على إطلاقه من ان الشركات والمضاربات لا تبطل بالشروط الفاسدة اه (قوله ولكل من شريك العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل) بيان لما لكل منهما أن يفعله أما البضاعة فلانها معتادة في عقد الشركة وفي القاموس الباضع الشريك والجمع بضع من بضع كنع بضعوا اه والمراد هنادف المال لاخر ليعمل فيه على ان يكون الربح للمال ولا شيء للعامل وأما الاستئجار فليكونه معتادا بين التجار وأطلقه فشمع ما اذا استأجر رجلا ليتجر له أو ليحفظ المال وأما الأيداع فجوازه بالأولى لانه استحقاق بغير أجر وأما المضاربة فليكونها دون الشركة فتتضمنها وعن أبي حنيفة ليس له ذلك لانه نوع شركة والأول أصح وهو رواية الأصل لان الشركة غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الربح كما اذا استأجره باجر بل أولى لانه تحصيل بدون ضمان في ذمته بخلاف الشركة حيث لا يملكها لان الشيء لا يستتبع مثله كذا في الهداية وبهذا علم انه ليس للشريك أن يشارك بخلاف المضاربة ولذا قال ويضارب ولم يقل ويشارك قال في الجوهرة لا باذن شريكه وأما التوكيل فلانه من توابع التجارة والشركة انعقدت للتجارة بخلاف الوكيل بالشراء حيث لا يملك أن يوكل غيره لانه عقد خاص طلب منه تحصيل العين فلا يستتبع مثله ولم يذكر المصنف بقيمة أحكام الشريك وهي مهمة فتنها العارية قال الحاكم في الكافي وليس له أن يعير في القياس فان فعل فان أطار دابة فعميت تحت المستعير فالقياس فيه ان المعيرضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه ولكني أستحسن أن لا أضمنه وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكذلك لو أطار ثوبا

منه وتفسدان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح ولكل من شريك العنان والمفاوضة أن يبضع ويستأجر ويودع ويضارب ويوكل

بينة تشهدانه عند العقد صرح بالشراء لنفسه خصوصا فالشترى له وان لم يكن له بينة فان نقضه من مال شريكه فالشترى على الشركة اه فتأمل ورأيت بخط بعض العلماء ان ما ذكره قارئ الهداية لم يستند فيه الى نقل فلا يعارض ما في المحيط اه ويمكن الجواب بحمل ما في فتاوى قارئ الهداية على ما اذا لم يكن من جنس تجارتها فيحصل التوفيق تأمل (قوله وبهذا علم انه ليس للشريك أن يشارك) ليس هذا على إطلاقه كما سنبه عليه المؤلف بعد ورقة



أودار أو خادما اه ومنها الرهن فان كان شريك عنان فليس له ذلك قال السكرخي في مختصره  
قال محمد في كتاب الرهن اذارهن أحد شريكي العنان متاعا من الشركة بدين عليهما لم يجوز وكان ضامنا  
للرهن ولو ارتهن بدين لهما اذ اناه وقبض لم يجوز على شريكه من قبل انه لم يسلطه أن يرتهن فان هلك  
الرهن وقيمته والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شر بكة بحصته على المطلوب ويرجع المطلوب  
بنصف قيمة الرهن على المرتهن وان شاء شريك المرتهن ضمن شر بكة حصته من الدين لان هلاك  
الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء ثم قال بعده ويجوز لأحد المتفاوضين أن يرتهن ويرتحن على شريكه  
كذا في غاية البيان وفي المحيط لا يرتهن أحدهما شيئا من الشركة بدين عليه الا باذن شريكه  
وكذا لا يرتحن رهنا بدين من الشركة في نصيب شر بكة الا اذا ولي عقده أو يأمر من يوليه اه وفي  
الخانية ولين ولي المبايع أن يرتهن بالثمن ومنها ليس له أن يكتب لانه ليس من عادة التجار كذا في  
الجوهرة وكذا ليس له تزويج الامة وقضاء الدين كما في المحيط ومنها ما اذا أخذ أحدهما مالا مضاربة  
فأرجح له خاصة أطلق الجواب في الكتاب وهو على التفصيل ان أخذ مالا مضاربة ليتصرف فيما  
ليس من تجارتهم ما فالرجح له خاصة لانه لم يدخل تحت عقد الشركة وكذلك ان أخذ المال مضاربة  
بمحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتها وأما اذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان  
من تجارتها أو مطلقا حال غيبة شريكه يكون الرجح بينهما مشتر كانصفه لشريكه ونصفه بين  
المضارب ورب المال كذا في المحيط فقوله في الكتاب يضارب عنه يدفع المال مضاربة وأما أخذه  
المال مضاربة ففيه التفصيل كما علمت ومنها تأجيل أحدهما الدين قال في المحيط وان كان لهما  
دين على آخر واجله أحدهما فهو على ثلاثة أوجه ان أجله العاقد جازي النصيبين ولا يضمن  
نصيب شريكه عندهما وعند أبي يوسف يجوز في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريكه وأصله  
الوكيل بالبيع اذا أبرأ عن الثمن أوحط أو أجله عندهما خلا فلا يبيح يوسف الا ان هناك يضمن من  
ماله لو كلفه عندهما وهنا لا يضمن لان العاقد هنا لو أقال العقد ثم باعه بنفسه جاز فلما ملك انشاء  
البيع بضمن الى أجل فلا يملك التأجيل فيه أولى ولو أجل غير العاقد أو عقد اجمع فاجله  
أحدهما لم يجوز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في نصيبه ومنها انه لا يملك الاقراض ولو تفاوضا  
في ظاهر الرواية لانه اعارة حكما وعرفا فهي تبرع فلا يملكه أحدهما كذا في المحيط وقد منان  
العارية ممنوعة قياسا حائز استحسانا وهو يقتضي جواز الاقراض لانه اعارة وامام معاوية وكل  
منهما يملكه أحدهما فلذا روى الحسن انه يملك الاقراض ومنها انه يملك السفر بالمال هو  
والمستبضع والمضارب والمودع عندهما خلا فلا يبيح يوسف سواء كان له أجل ومؤنة أو لا لان ما يلحقه  
من المؤنة فهو ملحق برأس المال ولا يعد التجار من باب الغرامة ثم اعلم انه يجوز للمفاوض ما لا  
يجوز لشريك العنان فيجوز له كتابة العبد والاذن بالتجارة وتزويج الامة دون شريك العنان ولا  
يجوز للكل تزويج العبد ولا الاعتاق على المال وقبول هدية المفاوض وأكل طعامه والاستعارة  
منه بغير اذن شريكه جائز ولا ضمان على الآخر والمتصدق عليه استحسانا ولو كسى ثوبا أو وهبه  
لم يجوز في حصته شريكه وانما يجوز في القاكهة والخبز واللح وأشباهه ولو وكل المفاوض رجلا بشراء  
شيء فنهاء الا تصرع نهيته وان لم ينهاه حتى اشترى يرجع بالثمن على أيهما شاء ولغير المشتري أن  
يرد المبيع بالعيب ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز عليه مالان شركة العنان أخص وأدون من  
المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريكه وبدون اذنه تتعقد عانا كذا في المحيط وبه تبين

(قوله وقبول هدية  
المفاوض) ينبغي تقييد  
الهدية بالمأ كقول ليلائم  
قوله ولو كسى ثوبا أو  
وهبه لم يجوز وأما تقييده  
بالمفاوض فاتفق ولو  
أبدله بالشريك لكان  
أولى قاله أبو السعود



(قوله لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك) تقدم قبيل ورقتين عن المحيط زيادة الآن بأذن له في ذلك وبه يشعر قوله في الولو الجية لانه لو وقع مشتركا تضمن ايجاب مال زائد على الشركة وهو لم يرض بالزيادة على رأس المال اه (قوله وكذا لو حط أو أخرج) أي حط من المشتري بعض الثمن بمقابلة العيب أو أخرج عنه الثمن أي أجاه عليه للعيب وما ذكره هنا ذكر مثله في الخلاصة والولو الجية وذكر في الخانية في فصل شركة العنان ولو باع أحدهما فرد عليه بعيب بغير قضاء جاز عليهما وكذا لو حط الثمن أو وهب بعض الثمن اه فيحمل على ما إذا كان ذلك بمقابلة العيب بقرينة صدر المسئلة وذكر في الخانية أيضا ولو أبرأ أحدهما صح أبرأه عن نصيبه اه وهذا محمول على ما إذا لم يكن بمقابلة عيب وبه يحصل التوفيق بين كلامهم تأمل ثم هذا في شركة العنان أما في شركة المفاوضة فقال في الخانية ولو باع أحدهما شيئا ثم وهب الثمن ١٩٣ من المشتري أو أبرأه جاز في قول

أبي حنيفة ويضمن نصيب صاحبه كالوكيل بالبيع إذا فعل ذلك اه ومثله في الظهيرية كما سنقله المؤلف عنها (قوله لأن التوكيل به لا يصح) قال في الخانية الآن يقول الوكيل المقرض ان فلانا يستقرض منك ألف درهم فحينئذ يكون المال على الموكل لا على الوكيل (قوله وفي الخانية ليس لأحدهما الخ) ذكر في الخانية هذه المسائل في فصل شركة العنان (قوله ولو استقرض أحد شريكي العنان مالا الخ) لا ينافي ما مر قريبا من أنه لو أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لانه

ان قولهم كما كتبناه أولا ان الشريك ليس له أن يشارك ليس على إطلاقه وفي البزارية لكل من الشر يكتن أن يبيع بالنقد والنسيئة وان اشترى ان كان في يده مال الشركة فهو على الشركة وان لم يكن فان اشترى بديرا هم أو دنائرا فالشراء له خاصة دون شريكه لانه لو صار على الشركة يصير مستدينا وانه لا يملك ذلك وان قال أحدهما للآخر بيع جازت وان باع أحدهما متاعا ورد عليه فقبله جاز ولو بلا قضاء وكذا لو حط أو أخرج من عيب وان بلا عيب جاز في حصته وكذا لو وهب ولو أقر بعيب في متاع باعه جاز عليهما ولو قال كل منهما للآخر اعمل برأيك فلكل منهما أن يعمل ما يقع في التجارة كالرهن والارتهان والسفر والخلاط بماله والشركة بالغير لا الهبة والقرض وما كان اتلا فالسالم أو تملك بغير عوض فانه لا يجوز وان قال له اعمل برأيك ما لم يصرح به نصا وان أذن كل منهما للآخر بالاستقراض لا يرجع المقرض على الآخر لأن التوكيل به لا يصح ولو باع أحدهما لم يكن للآخر قبض الثمن وكذا دين وليه أحدهما وللمدين أن يجتمع من الدفع اليه وان دفع الى الشريك برئ من نصيبه ولم يبرأ من حصة الدائن استحسانا والقياس أن لا يبرأ من حصة القابض أيضا اه ثم قال بعده ببيع المفاوض من لا تقبل شهادته له ينفذ على المفاوضة اجماعا أما الاقرار بالدين لا ينفذ عنده وفي الخانية ليس لأحدهما أن يخاصم فيما باع صاحبه وقبض الذي باع وتوكيله جاز عليه وعلى شريكه ولو وكل أحدهما رجلا في بيع أو شراء وأخرجه الآخر عن الوكالة صار خادجا عنها وان وكل البائع رجلا بقبض ثمن ما باع ليس للآخر أن يخرج منه عن الوكالة ولو قال أحدهما لصاحبه اخرج الى نيسابور ولا تتجاوز فجاوز فذلك المال ضمن حصة الشريك ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنان فما اشترى الشريك الثالث كان النصف للمشتري والنصف بين الشريكين الأولين وما اشتراه الشريك الذي لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث ولو استقرض أحد شريكي العنان مالا للتجارة لزمهما لانه تملك مال بمال فكان بمنزلة الصرف ولو أقر أحد الشريكين انه استقرض من فلان ألفا من تجارتها تلزمه خاصة

٢٥٥ - بحر حامس في لا يلزم من كون ما استقرضه أحدهما يلزمها أن يرجع المقرض على الآخر نظيره ما لو اشترى شيئا طو لب المشتري فقط كما مر (قوله ولو أخرج) قال في جواهر الفتاوى من أول باب الشركة تصرف أحد الشريكين في البلد أو الآخر في السفر فلما أراد القسمة قال الذي في يده المال قد استقرضت مائة دينار وأخذ عوضها ان كان المال في يد المقرض فلا قرار صحيح وله أن يأخذ المائة اه وبمثله اتفق العلامة خير الدين وقال في حاشيته على المنع ما نصه أقول ووجه ذلك أنه اذا كان المال في يده وقد تقرر انه أمين فقد ادعى ان مائة دينار منها حق الغير بخلاف ما إذا لم يكن في يده لانه يدعى ديناعليه فلا يقبل وأقول لو قال لي في هذا المال الذي في يدي كذا يقبل أيضا لانه ذو اليد والقول قول ذي اليد فيما يده اه كما يقبل قوله انه الغير تأمل وهي واقعة الفتوى وبه اقيمت اه كلامه لكن برده على ما في الجواهر عبارة الخانية ويمكن الجواب بحمل ما في الخانية على ما إذا لم يكن للمال في يده وما في الجواهر على ما إذا كان في يده كما يستفاد من عبارة الجواهر وتعليل الشيخ خير الدين والمطلق بحمل على المقيد



إذا تحدثت المحادثة والمحكم كذا في المجموعة الصغيرة بخط ملا على التركاني أمين الفتوى بدمشق رحمه الله تعالى (قوله وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً الخ) انظره مع ما مر عن البرازية من قوله وما كان اتلا فالمال أو عليك ما غير عوض فإنه لا يجوز ثم راجعت الظهيرية فرأيتها قال ويضمن نصيب صاحبه بعد قوله جاز في قول أبي حنيفة ومحمد وكذا قال في الخانية كما قبل مناه عنها (قوله وظاهر كلام الولوالجي الخ) قال الرملي ليست هذه عبارته وإنما عبارته ولو وكل بقبض وديعة ثم مات الموكل فقال الوكيل قبضت في حياته وهلك وانكرت الورثة أو قال دفعته إليه صدق ولو كان ديناً لم يصدق لأن الوكيل في الموضوعين حكى أمر الائتلاف استثنافه لكن من حكى أمر الائتلاف استثنافه ان كان فيه إيجاب الضمان على الغير لا يصدق وان كان فيه نفي الضمان عن نفسه صدق والوكيل بقبض الوديعة ١٩٤ فيما يحكي نفي الضمان عن نفسه فصدق والوكيل بقبض الدين فيما يحكي بوجوب

الضمان على الموكل وهو ضمان مثل المقبوض فلا يصدق اه فكللام الولوالجي في دعوى القبض وانكار الورثة ذلك لافي دعوى الدفع في الدفع اذ لو صدقته الورثة في ويده في المال أمانة

القبض وانكرت الدفع يقبل قوله بلا شبهة والظاهر انه أراد نقل ذلك بالمعنى فتصرف في العبارة فافسده (قوله الثانية نهاية عن الاخراج) في مضاربة الجوهرة ما يؤيده ونصه عند قول القدوري وان خص له رب المال التصرف في بلد بعينه أو في سلعة بعينها لم يجز له أن يتجاوز ذلك فان خرج الى غير ذلك

اه وفي الظهيرية إذا باع أحد المتفاوضين شيئاً من تجارتهما ثم ان البائع وهب الثمن من المشتري أو أبرأه منه جاز في قول أبي حنيفة ومحمد خلافاً لابي يوسف ولو وهب غير البائع جاز في حصته فقط اجماعاً (قوله ويده في المال أمانة) أي الشريك لأنه قبض المال باذن المالك لا على وجه البذل والوثيقة فصار كالوديعة كذا في الهداية وخرج بالاول المقبوض على سوم الشراء وبالثاني الرهن كافي النهاية وظاهر كلامهم هنالكة لو ادعى دفع المال الى شريكه فالقول له مع اليمين سواء كان في حياته أو بعد موته وظاهر كلام الولوالجي في الوكالة يفسده فإنه قال اذا ادعى الامين بعد الموت الدفع في الحياة وانكر الوارث فان كان المقصود نفي الضمان عن نفسه كالوكيل بقبض الوديعة فالقول قوله وان كان المقصود إيجاب الضمان على الميت كالوكيل بقبض الدين لا يقبل قوله اه وفي البرازية من باب التحليف ولو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وانكره رب المال يحلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال اه ولا يخفى انه اذا تعدى صار ضامناً لأنه حكم الامانات قال في البرازية التقييد بالمكان صحيح حتى لو قال أحد الشريكين لصاحبه اخرج الى خوارزم ولا تتجاوز عنه صح فلو جاوز عنه ضمن حصته شريكه والتقييد بالنقد صحيح حتى لو قال لا تبع بالنسيئة صح ولو اشتركا عتقنا على أن يبيعا بالنقد والنسيئة ثم نهى أحدهما صاحبه عن البيع نسيئة صح اه وقدوة من حادثتان أقيمت فيهما الاولى نهاية عن البيع نسيئة فباع فاقبضت بنقذه في حصته ويتوقفه في حصته شريكه وان أجاز قسم الربع بينهما الثانية نهاية عن الاخراج فخرج ثم ربع فاجبت بانه غاصب حصته شريكه بالاخراج فينبغي أن لا يكون الربح على الشرط ولم أرفههما الا ما قدمناه واهل العلم انه ذكر الناطق في الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث أحدهما متولى المسجد. الأخن من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامناً والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه والثالثة القاضي اذا أخذ مال اليتيم وأودع غيره ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده ذكر بعض الفقهاء انه

البلد أو دفع المال الى من أخرجه لا يكون مضموناً عليه بمجرد الاخراج حتى يشتري به خارج البلد فان لا هلك المال قبل التصرف فلا ضمان عليه وكذا لو أعاده الى البلد طاعت المضاربة كما كانت على شرطها وان اشترى به قبل العود صار مخالفاً ضامناً ويكون ذلك له لانه تصرف بغير إذن صاحب المال فيكون له ربحه وعليه وضعته لا يطيب له الربح عندهما خلافاً لابي يوسف وان اشترى ببعضه وأعاد ببقية الى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد اه وفيها أيضاً والفاظ التخصيص والتقييد ان يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على ان تعمل به في الكوفة أو اعمل به في الكوفة اما اذا قال واعمثل به في الكوفة بالواو لا يكون تقييداً اذله أن يعمل فيها وفي غيرها لان الواو حرف عطف ومشورة وليست من حروف الشرط (قوله أحدهما متولى المسجد) التقييد بمتولى المسجد اخرج غيره كمتولى وقف على جماعة وقد أوضح المقام العلامة البيري في حاشيته



الاشباه في الوديعة (قوله قال رضي الله عنه فسادها لهذه الشروط) قال الرمي قدم انها لا تغيب بالشروط الفاسدة وفي البرازية الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة حتى لو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل الشركة وتبطل باشتراط عشرة لاحدهما والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط اه وبه يحصل الجواب تأمل (قوله ١٩٥) وقلنا ولو كان حكما ليشمل الخ

قال في النهي لا حاجة اليه اذا اشترك فيه انما هو العمل لا خصوص الحياطة ولذا قالوا من صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل

وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما

بالنصف والقياس أن لا تجوز لان من أحدهما العمل ومن الآخر المحانة واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب المحانة عمل (قوله ولا تجوز شركة الدالين) لان عمل الدالة لا يمكن استحقاقه بعقد الاجارة حتى لو استأجر دالا يبيع له أو يشتري فالاجارة فاسدة اذا لم يبين له أجلا كما صرح به في اجارة الهني (قوله والمعازي بالزمزمة) قال في

لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيان من كتاب الوقف وبه تبين ان ما في فتح القدير وبعض الفتاوى ضعيف وان الشريك ضامن بالموت عن تجهيل عنانا أو مفاوضة (قوله وتقبل ان اشترك خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما) بالرفع عطف على مفاوضة بيان لشركة الصنائع وظاهره ان التقبل والوجوه غير المفاوضة والعنان وقد منا خلافة وفي البرازية وشركة التقبل والوجوه قد تكون مفاوضة وعنانا والعنان ما يكون في تجارة خاصة والمفاوضة ما تكون في كل التجارات اه وسيأتي بيان فائدة كونها مفاوضة وانما جاز هذا النوع عن الشركة لان المقصود منه التمهيل وهو ممكن بالتوكيل لانه لما كان وكيل في النصف أصيلا في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد وأما بقوله أو خياط وصباغ انه لا يشترط فيه اتحاد العمل قالوا ولا يشترط أيضا اتحاد المكان لان المعنى المجوز لها وهو ما ذكرنا لا يتفاوت والمراد من قوله ان اشترك خياطان صانعان ولو حكما اتحد عملهما أو اختلف بعد أن يكون عملا حلالا يمكن استحقاقه فشمع ما اذا اشترك معلمان لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن فان المختار جواز كافي البرازية وما اذا كان له آلة القصارة ولا تحرييت اشتركا على أن يعمل في بيت هذا على أن يكون الكسب بينهما فانه جائز وكذا سائر الصناعات ولو من أحدهما أداة القصارة والعمل من الآخر فسدت والرجح للعامل وعليه أجره مثل الاداة كذا في البرازية وفي القنية اشترك ثلاثة من الجبالين على أن يعمل أحدهم الجوالق ويأخذ الثاني فيها ويحملها على الثالث فينقله الى بيت المستأجر والاجر بينهم بالسوية فهى فاسدة قال رضي الله عنه فسادها لهذه الشروط وان شركة الجبالين صحيحة اذا اشترك الجبالون في التقبل والعمل جميعا ولو اشتركا في تقبل كتب الحجاج على ان يمارزقهما الله تعالى فيه فبينهما نصفان فهذه شركة جائزة اه وقلنا ولو كان حكما ليشمل ما اذا اشترك في صنعة ولم يحسبها أحدهما فانها صحيحة كما سيأتي وقيدنا بكون العمل حلالا لما في البرازية لو اشترك في عمل حرام لم يصح اه وقيدنا بما كان استحقاقه لما في القنية ولا تجوز شركة الدالين في عملهم ولا شركة القراءة في القراءة بالزمزمة في المجلس لانها غير مستحقة عليهم ولا شركة السؤال لان التوكيل بالسؤال لا يصح ولما في الظهيرية ولو أن ثلاثة من القراءة اشتركا في المجلس والمعازي بالزمزمة والامحان فهذه الشركة فاسدة لان ما اشتركا فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على أحدهم اه وقوله على أن يتقبلا الاعمال ليس بقيد لانهما لو اشتركا على أن يتقبلا أحدهما المتاع ويعمل الآخر أو يقبل أحدهما المتاع ويقطعه ثم يدفعه الى الآخر للحياطة بالنصف جاز كذا في القنية لكن من شرط عليه العمل فقط لو تقبل جاز فلو شرط على الصانع أن لا يتقبل وانما عليه العمل فقط لا يجوز لانه عند السكوت جعل اثباتها اقتضاء ولا يمكن ذلك مع النفي كذا في المحيط وشمع قوله والكسب بينهما ما اذا شرطاه على السواء أو شرط الرجح لاحدهما

القاموس العزا الصبر أو حسنه كالنعز وقول الزمزمة الصوت البعيد له دوى وتتابع صوت الرعد والمراد القراءة في المأتم الذي يصنع للاموات مع التخطيط قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية والمؤلف بالغ في التكثير على اقرارهم على هذا في زمانه وعلى القراءة بالتخطيط ومنع جوازها وجواز سماعها وقال يوجب انكارها وأظن في انكارها وذلك فيما اذا لم يطط تخطيطا يؤدي الى زيادة حرفين فلهذا ذلك انما القراءة بالامحان اذا علمت من ذلك فانها مندوب اليها اه



أكثر من الآخر وقد صرح به في البرازية مع الإلزام العمل متفاوت وقد يكون أحدهما أحق وان  
 شرطاً لاكثر لادناهما اختل فوافيه اه والصحيح المجاوز لان الربح بضمان العمل لا بمحققته كذا في فتح  
 القدير وفي القاموس وقد قبل به كنصر وسمع وضرب قبالة وقبلت العامل العمل تقبلاً نادراً والاسم  
 القبالة وتقبله العامل تقبلاً نادراً أيضاً اه (قوله وكل ما يتقبله أحدهما يلزمهما) يعني فيطالب  
 كل واحد منهما بالعمل ويطلب بالاجر ويراد الدافع بالدفع اليه أطلقه فشمّل ما اذا كانت مفاوضة  
 وهو ظاهر وما اذا أطلقاها أو صرحا بالعنان وهو استحسان والقياس خلافه لان الكفالة تقتضي  
 المفاوضة وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية للضمان ألا ترى ان ما يتقبله كل واحد منهما  
 من العمل مضمون على الآخر ولذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة  
 في ضمان العمل واقتضاء البذل كذا في الهداية وانما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين السببين  
 لان فيما عدا ذلك لم يجز هذا العقد مجرى المفاوضة حتى قالوا اذا أقر أحدهما بدين من ثمن صابون  
 أو شئان مستهلك أو أجراً جبراً أو اجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الا بيئته ويلزمه خاصة  
 لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذا لا قرار موجب للمفاوضة كذا في النهاية وبه علم فائدة  
 كونها مفاوضة لو صرح بها يلزم كل واحد منهما أقربه صاحبه مطلقاً وتقييده بالاستهلاك وبمضي  
 المدة للاحتراز عما اذا كان المبيع لم يستهلك ومدة الاحارة لم تمض فانه يلزمهما كافي المحيط وفي الخاتمة  
 ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة وحكمها أن يصير كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه بتقبل  
 الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز سواء كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل أو لا يحسن  
 وهذا النوع من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون مفاوضة عند اجتماع شرائط المفاوضة فيكون  
 كل واحد منهما مطالباً بحكم الكفالة بما وجب على صاحبه ومنى كان عنانا فالتمايطالب به من  
 بأسر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة فان أطلقت هذه الشركة كانت عنانا وان شرطاً للمفاوضة  
 كانت مفاوضة فاذا عمل أحدهما دون صاحبه والشركة عنان أو مفاوضة كان الاجر بينهما  
 على ما شرط ولو شرطاً لأحدهما فضلاً فيما يحصل من الاجرة جاز اذا كانا شرطاً للتفاضل في  
 ضمان ما يتقبلانه وعن أبي حنيفة ما جئت به أحدهما كان الضمان عليهما يأخذ أيهما شاء  
 وعن أبي يوسف اذا مرض أحد الشريكين أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الاجر بينهما ولكل  
 واحد منهما أن يأخذ الاجر والى أيهما دفع الاجر بريء وان لم يتقاصا وهذا استحسان لان تقبل  
 أحدهما العمل جعل كتقبل الآخر فصارت في معنى المفاوضة في باب ضمان العمل ولو ادعى رجل  
 على أحدهما انه دفع اليه ثوباً للخطاطة وأقر به الآخر صرح اقراره بدفع الثوب ويأخذ الاجر  
 لانهما كالمفاوضين فاقرار أحدهما يصح في حق الآخر وعن محمد انه لا يصدق المقر في حق  
 الشريك وأخذ هو بالقياس ولو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الآخر اه وفيها  
 قبلة فاذا كان الشرط على الخطاط انه يخط بنفسه لا يطلب الآخر بحكم الكفالة اه وبه علم ان  
 قولهم مالزم أحدهما من العمل يلزم الآخر مقتضى ما اذا لم يشترط المستأجر عمله بنفسه فان قلت  
 ما صورة اجتماع شرائط المفاوضة فيها قلت قال في المحيط بان اشترط الصانعان على ان يتقبلا جميعاً  
 الاعمال وان يضمنوا العمل جميعاً على التساوى وان يتساويا في الربح والوضعية وان يكون كل منهما  
 كفيلاً عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة اه (قوله وكسب أحدهما بينهما) يعني اذا عمل  
 أحدهما دون الآخر قسم الاجر بينهما على ما شرط اما العامل فظاهر وأما غيره فلانه لزمه العمل

وكل ما يتقبله أحدهما  
 يلزمهما وكسب أحدهما  
 بينهما



بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضممان وهو لازم العمل وعمله في البرازية بان العامل معين القابل لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الا ترى ان القصار اذا استعان بغيره او استأجره استحق الاجر اه اطلقه فشمّل ما اذا عمل أحدهما فقط لعذر بالآخر كسفر أو مرض أو بغير عذر كما لو امتنع عنه غير عذره لان العقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الربح بحكم الشرط في العقد لا العمل كذا في البرازية وفي فتح القدير ثلاثة لم يعقدوا بينهم شركة تقبل تقبلوا عملا فجاء أحدهم فعمله كاه فله ثلث الاجرة ولا شيء للآخرين لانهم لم يكوّنوا شركاء كان على كل منهم ثلث العمل لان المستحق على كل منهم ثلثه بثلث الاجر فاذا عمل الكل كان متطوعا في الثلثين فلا يستحق الاجر اه وبهذا علم ان قوله اشترك خياطان الى آخره معناه ان عقد العقد الشركة فلو تقبلا ولم يعقد الم تكن شركة (قوله ووجوه ان اشترك كابلا مال على أن يشتريا بوجوههما ويبيعا) بالرفع عطف على مفاوضة بيان للنوع الرابع من شركة العقد وقسمنااتها كالصنائع تكون مفاوضة وعنانا فقال في النهاية المفاوضة ان يكون الرجلان من أهل الكفالة وان يكون ثمن المشتري بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة زاد في فتح القدير وان يتساويا في الربح واذا ذكر مقتضيات المفاوضة كفي عن التلطف بها كما سلف واذا اطلقت كانت عنانا لان مطلقه ينصرف اليه لكونه معتادا وهي جائزة عندنا لما بيناه في شركة الصنائع وسميت شركة وجوه لانه لا يشترى بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس وقيل لانهما يشتريان من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهما اذا جلسا ليدير امرهما ينظر كل واحد منهما الى وجه صاحبه وعلى الآخر ين فالتسمية ظاهرة وعلى الاول من انهما من الوجاهة أو الجاه فقال في فتح القدير لان الجاه مقلوب الوجه لما عرف غير ان الواو انقلبت حين وضعت مع العين للوجوب لذلك ولذا كان وزنه عفل اه وفي الحانية وهما فيما يجب لهما وعليهما بمنزلة العنان ولو اشتركا بوجوههما شركة مفاوضة كان جائزا وينبت التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه ما يجب في شركة المفاوضة بالمساواة وفي البرازية واد اوقتا شركة الوجوه تصح وهل تنوقت فيه روايتان فعلى الرواية التي لا تنوقت كان شرطا مفسدا او مع هذا لانفسد واعتبر بالوكالة اه وحذف مفعول يشتر باليفيدانها تكون عامة وخاصة كالبر (قوله وتتضمن الوكالة) يعني ان كل واحد منهما وكيل الآخر فيما اشتراه لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة أو ولاية ولا ولاية فتعين الاولى ولم يذكر تضمنها للكفالة لانها لا تكون كذلك الا اذا كانت مفاوضة كما قدمناه (قوله وان شرطا مناصفة المشتري أو مثالته والربح كذلك وبطل شرط الفضل) بيان لما فارقت فيه الوجوه العنان وهي ان الربح فيها على قدر الملك في المشتري بفتح الراء بخلاف العنان فان التفاضل في الربح فيها مع التساوي في المال صحيح وهذا لان الربح لا يستحق الا بالمساواة أو بالعمل أو بالضمان فرب المال يستحقه بالمساواة والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يتلقى العمل على التليذ بالنصف بالضمان ولا يستحق بما سواها الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي ربحه لا يجوز لعدم هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان على ما بيناه والضمان على قدر الملك في المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح مالم يضمن فلا يصح اشتراطه الا في المضاربة والوجوه ليست في معناها بخلاف العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد يعمل في مال صاحبه فيلحق بها

**(فضل في الشركة الفاسدة)** (قوله ولا تصح شركة في احتطاب واصطياد واستقاء) لان الشركة متضمنة معنى الوكالة والتوكيل في أخذ المباح باطل لان امر الموكل به غير صحيح والوكيل يملكه

ووجوه ان اشترك كابلا  
مال على أن يشتريا  
بوجوههما ويبيعا  
وتتضمن الوكالة وان  
شرطا مناصفة المشتري  
أو مثالته فالربح كذلك  
وبطل شرط الفضل  
فصل في الشركة  
الفاسدة  
ولا تصح شركة في احتطاب  
واصطياد واستقاء  
فصل في الشركة  
الفاسدة



(قوله وفي فتح القدير ان هذا غلط الخ) قال المقدسي في شرحه حاصله أنه لو ابقى كلام الخلاصة على ظاهره كان غلطاً لما أنه صرح بخلافه فلا بد من تأويل عبارته الى ما ذكر في التجنيس من أنه لا يملك تغيير موجبها وهو اشتراك كل مشتري بان يجعل بعض المشتريات خاصاً مع بقاء عقد الشركة لا يملكه أحدهم ما بدون رضا الآخر وكونه يملك بانفراده الفسخ ورفع العقد لا ينافي ذلك وأقول من هنا يتضح الفرق بين الوكيل وبين الشريك فان سكوت الموكل حين قال الوكيل أريد شراء الامعة لنفسى يكفي لانه كانه عزل نفسه من الوكالة بعلم الموكل فصيح وأحد الشريكين لما سكوت مع بقاء حكم الوكالة المتضمنة للشركة لا يدل على الرضا لاحتمال انه معتمد على الشركة الباقية وان حكمها اشتراك كل مشتري وان الشرط المفسد لا يفسدها فلم يتم رضاه والوكالة المحسنة باقية بخلاف الوكالة المفردة ٢٠٠ لانها ارتفعت بقول الوكيل أريد شراءها لنفسى أى لالك وقد سكوت فلو كان له

غرض في بقاءه لمنعه بما يشاهد وهذا فرق لطيف ظهر للعبد الضعيف اه (قوله والتعليل الصحيح الخ) أى في مسألة الجارية السابقة أى لا يعلل بان الوكيل يملك عزل نفسه رضى الموكل أم لا والشريك لا يملك فسخها بلارضا الآخر لانه يخالف لما صححه من انفراد الشريك بالفسخ والمال عروض قال في النهر ولو جعل فرق الخلاصة على ما اختاره الطحاوى اكان أولى من نسبة الغلط اليه (قوله وقد ظهر لى أن لا غلط في كلامهم الخ) حاصل هذا التوفيق ارجاع تعليله المسئلة

جارية بعينها فقال ذلك فسكت الموكل فالمشتري للوكيل لانه يملك عزل نفسه رضى به الموكل أم لا وأحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر اه وهكذا ذكر في الخلاصة ان أحد الشريكين لا يملك فسخها بلارضا الآخر وفي فتح القدير ان هذا غلط وقد صحح هو وانفراد الشريك بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما ذكره في التجنيس ان أحد المتفاوضين لا يملك تغيير موجبها الا برضا صاحبه وفي الرضا احتمال يعنى اذا كان ساكناً والمراد بموجبها وقوع المشتري على الاختصاص ولا يشكل على هذا ما ذكره في الخلاصة في ثلاثة اشتركا وشركة صحيحة على قدر رؤس أموالهم فخرج واحد الى ناحية من النواحي لشركتهم فشارك الحاضر ان آخر على ان ثلث الربح له والثلاثين بينهم اثلاثا لثلاثه الحاضرين وثلاثة للغائب فعلم المدفوع اليه بذلك المال سنين مع الحاضرين ثم جاء الغائب فلم يتكلم بشئ فافقه واو لم يزل يعمل معهم هذا الرابع حتى خسر المال أو استهلكه فاراد الغائب ان يضمن شريكه لا ضمان عليهما وعمله بعد ذلك رضا بالشركة لان هذا اخص من السكوت السابق لما فيه من زيادة اهل اه وقد ظهر لى ان لا غلط في كلامهم لا مكان التوفيق فقوله هم يملك فسخها بلارضا الآخر حيث أعلمه معناه رفع عقد الشركة بالكلية وقولهم في تعليل هذه المسئلة ان أحدهما لا يملك فسخها بلارضا الآخر معناه رفعها بالنسبة الى المشتري فقط وحاصله ان أحدهما اذا اراد ان يشتري شيئاً ويختص به ولا يكون على الشركة فلا بد من رضا صاحبه ولا يكفي علمه بخلاف ما اذا فسخها بالكلية وهذا هو الحق لمن أنصف من نفسه وفي الظهيرية ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخر ان يتناقض اليه لهما ذلك بدون الغائب ولا ينتقض البعض دون البعض اه وفي المحيط جحد أحد المتفاوضين وقعت الفرقة وضمن نصف جميع ما في يده اذا ظهرت المفاوضة بالبينة العادية لانه أمين جحد الامانة فصار غاصباً وكذلك جحد وادته بعد موته باع أحد المتفاوضين شيئاً ثم افترقا والمشتري لا يعلم فلكل واحد قبض المال كله فالى أيهما دفع برئ وان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذا لو وجد به عيباً لا يخاصم به الا البائع ولو رد عليه بالعيب قبل الافتراق وحكم عليه بالثمن

السابقة الى ما ذكره في التجنيس وقد جعله في شرح المقدسي مؤدى كلام الفتح كما علمته

وهو بعيد بل الظاهر ان مراد صاحب الفتح بيان المخالفة لما في التجنيس والمؤلف رحمه الله تعالى وفق بينهما بعد ما الكن قال في النهر وأنت خبير بان تفسيره موجباً لا يسمى قمحاً اه وفيه نظر لانه ان اراد لا يسمى فسخاً للعقد بالكلية فسلم وليس الكلام فيه وان اراد لا يسمى فسخاً للاشتراك في ذلك المشتري الخاص فمنوع نعم المتبادر من قولهم في التعليل المذكور واجد الشر يكتفى لا يملك فسخها بلارضا الآخر ان المراد فسخ عقد الشركة بالكلية لا فسخها في ذلك المشتري الخاص ولذا اجزم في الفتح بانه غلط لكن كلام المؤلف في امكان التوفيق ولا شك انه ممكن بما ذكره وان كان خلاف المتبادر وتعبيره بالامكان مشيراً الى ذلك وبالجمله فهو أولى من الحمل على الغلط وكذا من جملة على ما ذكره الطحاوى لانه يناقضه تقديم صحيح خلافه



ثم اقترقا له ان ياخذ أيهما شاء ولو استحق العبد قبل الفرقة وقبل نقد الثمن له ان ياخذ أيهما شاء  
 اه وفيه قبلة ولو أبضع أحدهما رجلا فاشترى المستبضع بالبضاعة شيئا بعد تفرقهما فان علم  
 بتفرقهما والمشتري للبضع خاصة وان لم يعلم فان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع نفذ الشراء عليهما  
 وان لم يكن مدفوعا اليه والمشتري للبضع اه ولم يذ كر المصنف حكمهما اذا جن أحدهما وفي  
 التتارخانية سئل أبو بكر عن شر يكتن جن أحدهما وعمل الآخر بالمال حتى ربح أو وضع قال  
 الشركة بينهما قائمة الى ان يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك الوقت تنفس الشركة بينهما فاذا  
 عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغصب لمال الجنون فيطيب له ربح  
 ماله ولا يطيب له ما ربح من مال الجنون فيصدق به اه ثم اعلم ان الشر يكتن اذا اشترى بالمال  
 متاعا ثم اراد ان القصة فانه يقوم ذلك يوم اشترى به ويكون الربح بينهما على قدره ولو اشترى كافي  
 العروض على ان لكل واحد حصص مائة فاشترى باهما متاعا ثم باعه بالف درهم فانهما يتقسمان  
 الدراهم على قيمة العروض يوم اشترى به كذا في النبايع ولم يذ كر المصنف حكم اختلافهما ولا بأس  
 ببيانته تسمية للفائدة وفي الظهيرية ادعى انه شاركه في مفاوضة والمال في يد أحدهما والقول للآخر  
 واليسنة على المدعي فان اقامها وان شهدوا انه مفاوضة وان المال الذي في يده بينهما أو من شركتهما  
 قبلت وقضى به بينهما وان شهدوا انه مفاوضة فقط ذكر السر عسى قبولها وذكروا هر زاده قبولها  
 ان شهدوا في مجلس الدعوى وان بعد ما تقرقا لا يقضى مالم يشهدوا انه بينهما نصفان أو انه من  
 شركتهما أو بقرا أحدهما المال كان في يده يومئذ ثم اذا قضى به بينهما فادعى ذواليد شيئا مما في  
 يده لنفسه ميراثا أو هبة أو صدقة من غير جهة المدعي فان كان شهود مدعي المفاوضة شهدوا انه  
 مفاوضة وان المال بينهما نصفان أو شهدوا انه مفاوضة وان المال من شركتهما فلا تسمع دعواه  
 ولا تقبل بينته وان شهدوا انه مفاوضة وان المال في يده أو شهدوا انه مفاوضة ولم يذ كر يد واقبلت  
 عند محمد بن علاء والابن يوسف ولو ادعى شيئا مما في يده بطريق التلقي من المدعي تسمع وتقبل مطلقا واذا  
 اقرق المتفاوضان ثم ادعى أحدهما ان شريكه كان بالنصف وادعى الآخر بالثلث وقد اتفقا على  
 المفاوضة فجميع المال بينهما نصفان وهذا ظاهر وتمايه فيها (قوله ولم يذ كر مال الآخر الا باذنه)  
 أي أحدهما لانه ليس من جنس التجارة فلا يكون وكيل عنه في أدائها الا ان ياذن له (قوله فان  
 أذن كل وأدبامعاضنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) أي ان أذن كل واحد منهما لصاحبه بأداء الزكاة  
 عنه فادبامعاضنا كل واحد منهما نصيب صاحبه وان أدب على التعاقب كان الثاني ضامنا للاول  
 أطلقه فتعمل ما اذا علم بأداء صاحبه أو لم يعلم في الوجهين وهذا عند الامام وعندهما لا ضمان اذا لم  
 يعلم وعلى هذا الاختلاف المأمور بأداء الزكاة اذا تصدق على الفقراء بعد ما أدى الآخر بنفسه لهما  
 انهما مأمور بالتملك من الفقير وقد أتى به فلا يضمن للوكل وهذا لان في وسعه التملك لا وقوعه زكاة  
 لتعلقه بنية الموكل وانما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمأمور ببيع دم الاحصار اذا جمع بعد ما زال  
 الاحصار وجع الآخر لم يضمن المأمور علم أولا ولا في حنيقة رضي الله عنه انه مأمور بأداء الزكاة  
 والمؤدي لم يقع زكاة فصار مخالفا وهذا لان المقصود من الأمر اخراج النفس عن عهدة الواجب لان  
 الظاهر انه لا يلتزم الضرر الدفع الضرر وهذا المقصود حصل بأدائه فعرض أداء المأمور عنه فصار  
 معزولا علم أولم يعلم لانه عزل حكمي وأما دم الاحصار فقد قيل انه على الخلاف وقيل بينهما فرق  
 ووجهه ان الدم ليس بواجب عليه وانه يمكنه ان يصبر حتى يزول الاحصار وفي مسئلتنا الاداء واجب

ولم يذ كر مال الآخر الا  
 باذنه فان أذن كل وأدب  
 معا ضمنا ولو متعاقبا  
 ضمن الثاني



فاعتبر الاسقاط مقصودا فيه دون دم الاحصار كذا في الهداية ونقل الولوالجي ان في بعض المواضع لا يضمن عندهما وان علم باءا المالك ونص في زيادات العتاي ان عندهما لا يضمن علم باءا انه اولم يعلم وهو الصحيح عندهما كذا في فتح القدير (قوله وان ان أحد المتفاوضين بشراء أمة ليطلقا ففعل فهي له بلائش) أي عند الامام وقال ابرجع عليه بنصف الثمن لانه أدى ديننا عليه خاصة من مال مشترك فيرجع عليه صاحبه بنصيبه كما في شراء الطعام والكسوة لان الملك وقع له خاصة والثمن بمقابلة الملك وله ان التجارية دخلت في الشركة على البتات جريا على مقتضى الشركة اذ هما لا يملكان تغييره فاشبه حال عدم الاذن غير ان الاذن يتضمن هبة نصيبه منه لان الوطء لا يحل الا بالملك ولا وجه الى اثباته بالبيع لما بينا انه يخالف مقتضى الشركة فثبتناه بالهبة الثابتة في ضمن الاذن بخلاف الطعام والكسوة لان ذلك مستثنى عنها للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا ديننا عليه من مال الشركة وفي مسئلتنا قضي ديننا عليهما والبايع ان يأخذ بالثمن أيهما شاء بالاتفاق لانه دين وجب بسبب التجارة والمفاوضة تضمنت الكفالة فصار كالطعام والكسوة قيد بالاذن لانه لو اشترى اللوطء بلا اذن كانت مشتركة لما قدمناه وقدمنا ان السكوت عند الاستئذان لا يكون اذنا فلا يكون له خاصة وقد بينا الفرق بينه وبين سكوت الموكل

### ﴿ كتاب الوقف ﴾

مناسبتة للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على أصل المال وله معنى لغوي وشرعي وسبب ومحل وشرائط وركن وأحكام ومحاسن وصفة فنعناه في اللغة الحبس قال في القاموس وقف الدار حبسه كوقفه وهذه لغة رديئة اه وأما معناه شرعا فافاده (قوله حبس العين على ملك الوقف والتصدق بالمنفعة) يعني عند أبي حنيفة رضي الله عنه وعندهما هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى وزاد في فتح القدير على كلام المصنف أو صرف منفعتها على من أحب قال لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنياء بلا قصد القرية وهو وان كان لا بد في آخره من القرية كشرط التأييد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بالتصدق اه وقد يقال ان الوقف على الغني تصدق بالمنفعة لان الصدقة كما تكون على الفقراء تكون على الاغنياء وان كان التصديق على الغني مجازا عن الهبة عند بعضهم وصرح في الذخيرة بان في التصديق على الغني نوع قرب بة دون قرية الفقير وعرفه شمس الأئمة السرخسي بأنه حبس الممولك عن التملك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحباب وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحل المال المتقوم وشرائطه أهلية الواقف للتبرع من كونه حرا قلا بالغا وان يكون مخبرا غير معاق فانه مما لا يصلح تعاقبه بالشرط فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا وذكر في جامع الفصولين الوقف فيما لا يصح تعليقه بالشرط في رواية فاشار ان فيه روايتين وبخبر جملة اضافته وفي البرازية وتعليق الوقف بالشرط باطل وفي الخاتبة ولو قال اذا جاء غدا فارضى صدقة موقوفة او قال اذا ملكت هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق والوقف لا يحل التعليق بالخطر لانه لا يخلف به فلا يصح تعليقه كما لا يصح تعليق الهبة بخلاف النذر لانه يخلف به ويحتمل التعليق اه فاذا جاء غدا تعليق ووقفته عند اضافته وقد بينا الفرق بينهما في شرحنا على المنار وفي لب الاصول ولو قال وقفته ان شئت ثم قال شئت كان بطلا للتعليق

وان اذن أحد المتفاوضين  
بشراء أمة ليطلقا ففعل  
فهى له بلائش  
﴿ كتاب الوقف ﴾  
حبس العين على ملك  
الواقف والتصدق  
بالمنفعة

### ﴿ كتاب الوقف ﴾



(قوله وعند الكل اذا حكم به حاكم) فيه اشكال وهو ان الحجر على السفيه لا ينفذ عنده بل عندهما فلو جهر القاضي عليه لا يصح ويبقى تصرفه قبل الحجر وبعده سواء وليس الحجر بحكم عنده بل هو فتوى وهي لا ترفع ٢٠٣ الخلاف وعندهما تصرفه

غير نافذ فلم هذا لا يصح وقفه وقد تقرر ان الوقف عنده لا يلزم وحينئذ فصحته بالحكم غير ظاهرة عند الكل فان الوقف صحيح عند أبي يوسف والحكم بنفاذ تصرف المحجور غير صحيح وعند أبي حنيفة بالعكس فيكون الحكم بفساد هذا الوقف مريكامن المذهبين وقد استشكله الامام الطرسوسي حين وقف على وقفية سطر فيها حكم بفساد الوقف المذكور ولو كان الواقف محجورا عليه لفسده ثم قال ولكن رأيت في النسبة مثل هذه الواقعة المركبة من مذهبين حيث قال لو قضى القاضي بشهادة الغاسق على غائب أو بشهادة رجل وامرأتين في النكاح على غائب فانه ينفذ وان كان من يجوز القضاء على الغائب يقول ليس للغاسق شهادة ولا للنساء في باب النكاح شهادة اه فقد جعل الحكم وان كان مريكامن مذهبين جائزا

أما لو قال شئت وجعلتها صدقة صح هذا الكلام المتصل بخلاف ما لو قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فظهر أنها كانت في ملكه وقت التكلم فاتها نصير وقف لانه تعليق على أمر كائن وهو تميز كذا في فتح القدير وسيأتي تعليقه بالموت الخامس من شرائط الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالها ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا لانه انما ملكها بعد ان وقفها هذا على انه هو الواقف أما لو وقف ضيعة غيره على جهات فبلغ الغرض فاجازه بغير شرط الحكم والتسليم أو عدمه على الخلاف الذي سنذكره وهذا هو المراد بجواز وقف الفضولي فلو استحق الوقف بطل وكذا لو جاء شفعها بغير وقف المشتري وكذا لو وقف المريض الذي أحاط الدين بماله فانه يباع وينقض الوقف ولو وقف المبيع فاسدا بعد القبض صح وعليه القيمة للبائع وكذا لو اتخذها مسجدا وكذا لو جعلها مسجدا وجاء شفعها بنقض المسجدية ولو وقفها المشتري قبل القبض ان نقد الثمن جاز الوقف والا فهو موقوف ولو اشترى أرضا فوقفها ثم جاء مستحق فاستحقها وأجاز البيع بطل الوقف في قول محمد ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد الكل في الخانية ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها ولو اشترى أرضا فوقفها ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان ولا يلزمه أن يشتري به بدلا لعدم دخول نقصان العيب في الوقف كذا في الاسعاف وفي الذخيرة لو اشترى على ان البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يميز الوقف اه ويتفرع على اشتراط الملك انه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كان الارض مواتا فاقطعها الامام رجلا أو كانت ملكا للامام فاقطعها رجلا وانه لا يجوز وقف أرض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها زاد في التارخانية ولا المال كها قال وتفسير أرض الحوز أرض عجز صاحبها عن زراعتها وأداء نراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعا جبرا للخراج اه وتماه في الخصاص وذكر أيضا ان الموهوب له لا يصح وقفه قبل القبض ولو قبض بعده والموصى له كذلك قبل الموت السادس عدم الجهالة فلو وقف من أرضه شيئا ولم يسمه كان باطلا لان الشيء يتناول القليل والكثير ولو بين بعد ذلك ربما بين شيئا قليلا لا بوقف عادة فلو وقف جميع حصته من هذه الدار والارض ولم يسم السهام جاز استحسانا كذا في الاسعاف ولو وقف هذه الارض أو هذه الارض وبين وجه الصرف كان باطلا لمكان الجهالة ولو قال جعلت نصيب من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فاذا هي النصف كان الكل وقفا وتماه في الخانية السابع عدم الحجر على الواقف لفسده أو دين كذا أطلقه الخصاص وينبغي انه اذا وقفها في الحجر لفسده على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير وهو مدفوع بان الوقف تبرع وهو ليس من أهله الثامن أن لا يذكر مع الوقف اشتراط بيعه فلو وقف بشرط أن يبيعه أو يصرف ثمنها الى حاجته لا يصح الوقف في المختار كذا في البرازية وهو قول هلال والخصاص وجوزه يوسف بن خالد السمنى الحاقا للوقف بالعتق وأما اشتراط الاستبدال فلا يبطله كاسياني في محله التاسع أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على انه بالخيار لم يصح عند

فكذا نقول هنا وان كان من قال بان تصرف المحجور نافذ لا يقول بفساد الوقف ومن قال بفساد الوقف يقول تصرفه بعد الحجر غير نافذ فاندفع الاشكال اه (قوله وهو مدفوع بان الوقف تبرع الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب عنه بان عدم أهليته للتبرع يعني على غيره لا على نفسه كاهنا واستحقاق الغير له انما هو بعدموته ولو وقف باذن القاضي على ولده صح عند البعض خلافا



لاي القاسم الصفار (قوله بشرط كونه قرية عندنا وعندهم) الظاهر ان هذا شرط في وقف الذي فقط ليخرج بالو كان قرية عندنا فقط كوقفه على الحج والمسجد وما كان قرية عندهم فقط كالوقف على البيعة بخلاف الوقف على مسجد القدس فانه قرية عندنا وعندهم فصيح ولو كان ذلك شرطا لكل وقف لزم أن لا يصح وقف المسلم على الحج والمسجد لانه قرية عندنا فقط ولذا قيد بقوله فصيح وقف الذي بشرط الخ فجعل الشرط المذكور لوقف الذي لا مطلقا (قوله لم يصح وكان ميراثا) يخالفه ما في الخصاف ونصه قلت وكل وقف وقفه الذي فجعل غلة ذلك فيما لا يجوز مثل قوله في عمارة البيع والكائنات وبيوت النيران والاسراج فيها ومرميتها ليس ذلك باطلا قال بلى قلت فان قال يكون آخر غلة هذا الوقف للفقراء قال تكون الغلة للفقراء ويبطل ما قال في مرمية البيع والكائنات وبيوت النيران والاسراج فيها تأمل اه وفي الاسعاف ولو وقفها على مصالح بيعة كذا من عمارة ومرمية واسراج واذا خربت واستغنى ٢٠٤ عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس أو قال للفقراء والمساكين يجوز الوقف

وتكون الغلة للأسراج أو الفقراء أو المساكين ولا ينفي على البيعة منها شيء اه وقول المؤلف ليس بقرية عندنا مسلم في ابتدائه اما في انتهائه فهو قرية فيبطل غير القرية ويصح ما كان قرية وهو صرفه للفقراء كما علمت التصريح به على انه قد يقال ان التصريح بذكر الفقراء مبني على قول محمد من اشتراط التأييد اما على قول أبي يوسف فينبغي صحتها للفقراء وان لم يصرح بهم تأمل ثم رأيت في الفتح قال فلوقوف على بيعة مثلا فاذا خربت يكون للفقراء كان للفقراء

محمد معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط كالبيع والابطال الوقف وصححه السجني مطلقا وأبطل الشرط وظاهر ما في الحاشية انه لو جعل داره مسجدا على انه بالخيار صح الوقف وبطل الشرط بلا خلاف وقال الفقيه أبو جعفر فينبغي على قول أبي يوسف فيما اذا كان الوقت مجهولا أن يصح الوقف ويبطل الشرط العاشر أن لا يكون موقتا قال الخصاف لو وقف داره يوما أو شهرا لا يجوز لانه لم يجعله مؤبدا وكذا لو قال على فلان سنة كان باطلا وفصل هلال بين أن يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل الوقف أولا فلا وظاهر ما في الحاشية اعتماده الحادي عشر ان يكون للواقف ملة فلا يصح وقف المرتدان قتل أو مات على رده وان أسلم صح ويبطل وقف المسلم ان ارتد وبصر ميراثا سواء قتل على رده أو مات أو عاد الى الاسلام الا ان أعاد الوقف بعد عودته الى الاسلام كما أوضحه الخصاف آخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل وأما الاسلام فليس من شرطه فصيح وقف الذي بشرط كونه قرية عندنا وعندهم كالوقوف على أولاده أو على الفقراء أو على فقراء أهل الذمة فان عم حاز الصرف الى كل فقير مسلم أو كافر وان خصص فقراء أهل الذمة اعتبر شرطه كإحصاء الفقراء كالمعتزلي اذا خص أهل الاعتزال ولو شرط ان من أسلم من ولده ان خرج اعتبر شرطه أيضا كشرط المعتزلي ان من صار سنيا ان خرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية لان التصديق على الكافر غير المحرمي قرية ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح وكان ميراثا لانه ليس بقرية عندنا كالوقف على الحج أو العمرة لانه ليس بقرية عندهم بخلاف الوقف على مسجد بيت المقدس فانه صحيح لانه قرية عندنا وعندهم وفي القنية وقف المجوسى ضعة على فقراء المجوس لا يجوز ثم رقم بعده بحرف الطاء مجوسى وقف أرضه على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا ومن بعده على فقراء اليهود والمجوس يجوز قال رضى الله عنه فينبغي أن يجوز على فقراء المجوس ابتداء اه وفي المجاوى وقف المجوسى على بيت النار واليهودى والنصراني

ابتداء ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه نص عليه الخصاف في وقفه ولم يحك خلافا اه تأمل ويظهر مما على نقلناه عن هذه الكتب ان في عبارة المؤلف سقطا والاصل ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان آخره للفقراء ولو لم يجعل آخره للفقراء لم يصح وكان ميراثا (قوله كالوقف على الحج أو العمرة) هذا اذا لم يكن لعين قال في الاسعاف ولو أوصى الذي ان تبنى داره مسجد القوم بأعيانهم أو لاهل محلة بعينها جاز استحسانا لكونه وصية لقوم بأعيانهم وكذلك يصح الايصاء بمال لرجل بعينه لجميع به لكونه وصية لعين ثم ان شاء حج بذلك وان شاء ترك اه (قوله فينبغي أن يجوز على فقراء المجوس ابتداء) يؤيده ما في الاسعاف ولو كان الواقف نصرانيا مثلا وقال على المساكين أهل الذمة جاز صرفها للمساكين اليهود والمجوس لكونهم من مساكين أهل الذمة ولو عين مساكين أهل دينه تعينوا ولا يجوز صرفها لغيرهم فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرق لها لفته الشرط وان كان أهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف بمن بعينه الواقف



على البيعة والكنيسة باطل اذا كان في عهد الاسلام وما كان منها في أيام الجاهلية مختلف فيه  
والاصح انه اذا دخل في عهد عقد الذمة لا يتعرض له ثم اعلم انه لا يشترط لعقته عدم تعلق حق  
الغريبه فلو وقف ما في اجارة الغير صح ولا تبطل الاجارة فاذا انقضت أومات أحدهم ما صرفت الى  
جهات الوقف وأما وقف المرهون فان افتسكه أومات عن وواء طاد الى الجهة وان مات عن غير وواء  
يسع وبطل الوقف كذا في فتح القدير وسكت عن حكمه حال الحياة لو كان معسرا وفي الاسعاف  
لو وقف المرهون بعد تسليمه صح وأجبره القاضي على دفع ما عليه ان كان موسرا فان كان معسرا ابطال  
الوقف وباعه فيما عليه اه وهكذا في الذخيرة والمحيط وأما شرطه الخاص بخروجه عن الملك عند  
الامام فالأضافة الى ما بعد الموت وهو الوصية به أو يلحقه حكمه وعند أبي يوسف لا يشترط سوى  
كون المحل قابلا له من كونه عقارا أو دارا وعند محمد ذلك مع كونه مؤبدا مقسوما غير مشاع فيما  
يحتمل القسمة ومسلما الى متول وسياقي ان أكثرهم أفتى بقول محمد وان بعضهم أفتى بقول أبي يوسف  
وما أفتى أحد بقول الامام وأما ركنه فاللفاظ الخاصة الدالة عليه وهي ستة وعشرون لفظا الأول  
أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة على المساكين ولا خلاف فيه الثاني صدقة موقوفة فهلالية وأبو  
يوسف وغيرهما على صحته لانه لما ذكر صدقة عرف مصرفه وانتفى بقوله موقوفة احتمال كونه  
نذرا الثالث حبس صدقة الرابع صدقة محرمة وهما كالثاني الخامس موقوفة فقط لا يصح الا  
عند أبي يوسف فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ موقوفة على الفقراء واذا كان مفيدا لخصوص المصرف  
أعني الفقراء لزم كونه مؤبدا لان جهة الفقراء لا تنقطع قال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون  
بقول أبي يوسف ونحن نفتي بقوله أيضا المساكين والعرف وبهذا يندفع رد هلال قول أبي يوسف بان  
الوقف يكون على الغني والفقير ولم يبين فيبطل لان العرف اذا كان يصرفه الى الفقراء كان  
كالتمصيص عليهم السادس موقوفة على الفقراء صح عند هلال أيضا لزوال الاحتمال بالتنصيص  
على الفقراء السابع محبوسة الثامن حبس وهما باطلان ولو كان في حبس مثل هذا العرف  
يجب أن يكون كقوله موقوفة التاسع لو قال هي للسيد ان تعارفوه وقفا مؤبدا للفقراء كان  
كذلك والاستل فان قال أردت الوقف صار وقفا لانه محتمل لفظه أو قال أردت معنى صدقة فهو نذر  
فيتصدق بها أو بثمانها وان لم ينو كانت ميراثا ذكره في النوازل العاشر جعلتها للفقراء ان تعارفوه  
وقفا عمل به والاستل فان أراد الوقف فهي وقف أو الصدقة فهي نذر وهذا عند عدم النية لانه  
أدنى فائباته به عند الاحتمال أولى واعترضه في فتاوى الخاصي بانه لا فرق بينهما وذكر في احدهما  
اذا لم تكن له نية يكون ميراثا ولا يخفى ان كونه ميراثا لا ينافي كونه نذرا لان المنذور به اذا مات  
النذر ولم يوف بنذره يكون ميراثا لانه اقتصر على تمام التفصيل في احدهما والافلاش ان في كل  
منهما اذا لم تكن له نية يكون نذرا فان مات ولم يتصدق به ولا بقيته يكون ميراثا الحادي عشر  
محرمة الثاني عشر وقف وهو صحيح وهي معروفة عند أهل الحجاز الثالث عشر حبس موقوفة وهو  
كالاقتصار على موقوفة الرابع عشر جعلت نزل كرمي وقفا صار وقفا فيه ثمرة أولا الخامس عشر  
جعلت غلته وقفا كذلك الخامس عشر موقوفة لله بمنزلة صدقة موقوفة الكل في فتح القدير  
وبرم في البرازية بجهة الوقف بقوله وقف أو موقوفة السادس عشر صدقة فقط كانت صدقة فان لم  
يتصدق حتى مات كانت ميراثا كذا في الحصاف السابع عشر هذه موقوفة على وجه الخير أو على  
وجه البر تكون وقفا على الفقراء الثامن عشر صدقة موقوفة في الحج عنى والعمرة عنى يصح الوقف

(قوله الخامس موقوفة  
فقط) أي بدون ذكر  
صدقة وصحة بدون  
تعيين الموقوف عليه لان  
تعيينه يمنع ارادة غيره  
فلا يكون مؤبدا معنى  
وسياقي تمامه عن  
الاسعاف عند الكلام  
على التأييد (قوله وهذا  
عند عدم النية) أي  
كون جعلتها للفقراء ان  
تعارفوه وقفا يعمل به  
لغناه وعند عدم النية  
لان الوقف أدنى من  
النذر لان النذر لا بد أن  
يتصدق به على الفقراء  
ولا يحل له منه شيء وقوله  
بانه لا فرق بينهما أي  
بين التاسعة والعاشرة  
حيث كانت التاسعة  
عند عدم النية ميراثا  
بخلاف هذه (قوله  
الخامس عشر) لعله  
سهو وان يطف قوله  
جعلت بالواو على قوله  
جعلت نزل كرمي الحج



(قوله العشرون اشترى الخ) قال في الفتح فرع يثبت الوقف بالضرورة وصورة ان يوصى بغلة هذه الدار للمساكين ابدا اول فلان وبعده للمساكين ابدا فان هذه الدار تصير وقفا بالضرورة والوجه انها كقواه اذا تمت فقيدوقفت داري على كذا اه وفي  
 أنفع الوسائل مسألة اذا ٢٠٦ أوصى ان يشتري من ربيع داره أو حامي في كل شهر كذا من الخبز ويترك على الفقراء

والمساكين فهل يكون هذا اللفظ مجرد وقفا للدار والحمام أم لا ثم نقل انه يصير وقفا بمجرد ذلك ثم قال بعد كلام والمسئلة مذكورة في الذخيرة وفتاوى قاضيان وفتاوى الخاصي ونصوا فيها ان هذا اللفظ يؤدي

والملك يزول بالقضاء لا الى مالك

الى معنى الوقف وصار كما لو قال وقفت داري هذه بعدموتي على المساكين ولا أعلم فيها خلافا بين الأصحاب وبالله المستعان اه قلت ومقتضاء ان الدار كلها تصير وقفا ويصرف منها الخبز الى ما عينه الواقف والباقي الى الفقراء وقد استلثت عن نظير هذه المسئلة في رجل أوصى بان يؤخذ من غلة داره كل سنة كذا من الدراهم يشتري بها زيت لمسجد كذا ثم باع الورثة الدار وشرطوا على المشتري دفع ذلك المبلغ في كل سنة للمسجد

ولو لم يقل عني لا يصح الوقف التاسع عشر صدقة لا تباع تكون نذرا بالصدقة لا وقفا ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفا على المساكين والثلاثة في الاسعاف العشرون اشترى من غلة داري هذه كل شهر عشرة دراهم خبزا وفرقه على المساكين صارت الدار وقفا الحادي والعشرون هذه بعدواني صدقة يتصدق بعينها أو تباع ويتصدق بشمهاذ كرهما في الذخيرة الثاني والعشرون أوصى ان يوقف ثلث ماله جاز عند أبي يوسف ويكون للفقراء وعندهما لا يجوز الا أن يقول لله أبدا كذا في التارخانية الثالث والعشرون هذا الدار كان موقوفة بعدموتي ومسبل ولم يعين مصرفا لا يصح الرابع والعشرون داري هذه مسجلة الى المسجد بعدموتي يصح ان خرجت من الثلث وعين المسجد لا فلا الخامس والعشرون سببت هذه الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصياماتي تصير وقفا وان لم تقع عنهما والثلاثة في القنية السادس والعشرون جعلت حجرتي لدهن سراج المسجد ولم يزد عليه صارت الحجرة وقفا الى المسجد كما قال وليس للتولي أن يصرف الى غير الدهن كذا في المحيط السابع والعشرون ذكر قاضيان من كتاب الوصايا رجل قال ثلث مالي وقف ولم يزد على ذلك قال أبو نصر ان كان ماله نقدا فهذا القول باطل بغيره قوله هذه الدراهم وقف وان كان ماله ضياعا تصير وقفا على الفقراء اه وأما حكمه فاذ كره في تعريفه من انه حبس العين عن التخليك والتصدق بالمنفعة وسيأتي بقية أحكامه ومحاسنه ظاهرة وهي الانتفاع الدار الباقي على طبقات المحبوبين من النرية والمحتاجين من الاحياء والاموات لما فيه من ادامة العمل الصالح كما في الحديث المعروف اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلاث وفي فتاوى قاضيان رجل جاء الى فقيه وقال اني أريد أن أصرف مالي الى خير عتق العبيد أفضل أم اتخاذا رباط للعامة قال بعضهم الرباط أفضل وقال الفقيه أبو الليث ان جعل للرباط مستغلا يصرف الى عمارة الرباط والرباط أفضل وان لم يجعل الرباط طاولا عتاق أفضل ولو تصدق بهذا المال على المحتاجين فذاك أفضل من الاعتاق اه وفي البرازية وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بشمها اه وصفتها ان يكون مباحا وقربة وفرضا والاول بلا قصد القرية ولذا يصح من الذمي ولا ثواب له والثاني مع قصدها من المسلم والثالث المنذور كما لو قال ان قدم ولدي فملي أن أقف هذه الدار على ابن السيل فقدم فهو نذر يجب الوفا به فان وقفه على ولده وغيره ممن لا يجوز دفع زكاته اليهم جاز في الحكم ونذره باق وان وقف على غيرهم سقط وانما يصح النذرية لان من جنسه واجبا فانه يجب أن يتخذ الامام للمسلمين وقفا مسجدا من بيت المال أو من مالهم ان لم يكن لهم بيت مال كما في فتح القدير (قوله والملك يزول بالقضاء لا الى مالك) أي ملك العين الموقوفة يزول عن ملك المالك بقضاء القاضي بلزوم الوقف من غير أن ينتقل الى ملك أحد وهذا أعني اللزوم بالقضاء متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فينفذ في الثانية وطريق القضاء أن يسلم الواقف ما وقفه للتولي ثم يرد أن يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ويختصمان الى القاضي فيقضي القاضي بلزومه اه وانما يحتاج الى الدعوى عند البعض والاصح ان

فاثبت بعدم صحة البيع وبانها صارت وقفا حيث كانت تخرج من الثالث (قوله وانما يحتاج الى الدعوى الشهادة عند البعض) قال الرملي الكلام في الحكم الراجع للخلاف لا الحكم بنبوت أصله فانه غير محتاج الى الدعوى عند البعض وأما الحكم باللزوم عند دعوى عدمه فلا يرفع الخلاف الا بعد تمام الدعوى فيه ليصرف في طائفة المتنازع فيه حيثما اللزوم وعدمه



يرفع الخلاف تأمل (قوله قال في البرازية لالهعة الدعوى الخ) يقول الفقير مجرد هذه الحراشي رأيت بخط بعض الفضلاء على هامش البحر في هذا المحل مانعه أقول نعم ذكر هذا في البرازية في كتاب الوقف لكنهم ذكر فيه في كتاب الدعوى الثاني عشر في دعوى لرق والمحسرة قال وفي الملتقط باع أرضاً ثم ادعى أنه كان وقفها وفي الذخيرة أو كان وقفاً على فان لم يكن له بينة وأراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض وإن برهن قال الفقيه أبو جعفر يقبل ويبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقف كافي عتق الأمة وبه أخذ الصدر والصحيح أن الجواب على إطلاقه غير مرضي فإن الوقف لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وإن حق لعبد لا بد فيه من الدعوى اه كلام البرازي في الثاني عشر من كتاب الدعوى ٢٠٧ فليتأمل عند الفتوى وليفت

بالصحيح وهو التفصيل كما علمت لا ما في كتاب الوقف وقد تبين صاحب البحر أخوه صاحب النهر فذكر ما قاله البرازي في الوقف وعلمت أنه ذكر الصحيح في كتاب الدعوى وهي واقعة الفتوى فليتأمل كذا بخط شيخ شيخنا المرحوم عبد المحي اه ما رأيت في الهامش وقد أوضح المقام سيدي المحشي في حاشيته على الدر المختار فراجع (قوله وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء) قال الرمي هذا في الوقف المتخصص لله تعالى كالوقف على الفقراء أو المسجد أما في الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل بدون الدعوى ونس عليه في الخلاصة في كتاب الدعوى وكثير من كتب

الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة ولذا قالوا لو باع ثم ادعى الوقفية لا تسمع دعواه للتناقض ولا يحلف فإن برهن تقبل قال في البرازية لالهعة الدعوى بل لأن البرهان يقبل عليه بلا دعوى كالشهادة على عتق الأمة في المختار ولا تسمع الدعوى من غير المتولي وعليه الفتوى اه ولذا قال في المحيط ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لأن حكمه هو التصديق بالغسل وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء بالشهادة من غير دعوى اه وقيد بالقضاء لأنهم لو حكموا رجلاً ليحكم بينهما بلزوم الوقف اختلفوا فيه والصحيح أن يحكم المحكم لا يرتفع الخلاف وللقاض أن يبطله كذا في الثانية وهل القضاء به قضاء على الناس كافة كالحرية أولاً قال قاضيان أرض في يد رجل ادعى رجل أنها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر وادعى أنه ملك قالوا تقبل بينة المدعي لأن القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك وليس يتحرر بر ألا ترى أنه لو جمع بين وقف وملك وباعهما ماصفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حرو عبد وباعهما ماصفقة واحدة لا يجوز بيع العبد بل إن القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقتضى عليه وعلى من يلتقي الملك منه ولا يتعدى إلى الغير فكذلك في الوقف اه ذكره في باب ما يبطل دعوى المدعي وعزاه في الخلاصة إلى الفتاوى الصغرى ثم قال بخلاف العبد إذا ادعى العتق على إنسان وقضى القاضي بالعتق ثم ادعى رجل أن هذا العبد ملكه لا تسمع لأن القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نر لهذا رواية لكن سمعت أن فتوى السيد الامام أبي شجاع على هذا وفي فوائد خمس الاثمة الحلواني وركن الاسلام على السغدي أن الوقف كالعتق في عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضي بالوقفية لأن الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة وهكذا في النوازل اه وذكرنا قولين في جامع الفصولين وهل يقدم الخارج على ذي اليد ولا ترجح للوقف على الملك أولاً قال في جامع الفصولين ومتول ذويد لو برهن على الوقف فبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج فلو برهن المتولي بعده على الوقف لا تسمع لأن المتولي صار مقتضياً عليه مع من يدعى تلقى الوقف من جهته وعند أبي يوسف تقبل بينة ذي اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك كمن ادعى قنا وقال ذواليد هو ملكي وحررته فانه يقتضى بينة ذي اليد وفاقار بقولهما يقتضى اه فقد علمت ان المعنى به تقديم الخارج وفيه

علمائنا وقيل تسمع بدونها لأن آخره لمحمة حق الله تعالى وفي المسئلة كلام طويل ذكره في منخ الغفار شرح تنوير الابصار فراجع اه أن شئت والله تعالى أعلم (قوله والصحيح أن يحكم المحكم لا يرتفع الخلاف) في الجوهرة أما المحكم ففيه خلاف المشايخ والاصح أنه يصح اه لكن الذي في الفتح وغيره هو الاول وفي الاسعاف واختلفوا في قضاء المحكم والصحيح أنه لا يرفع الخلاف ولو كان الواقف مجتهد ابرى لزوم الوقف فامضى رأيه فيه وعزم على زوال ملكه عنه أو قلدا فسأل فافنى بالجواز فقبله وعزم على ذلك لزم الوقف ولا يصح الرجوع فيه وإن تبدل رأى المجتهد وافنى القلب بعدم اللزوم بعد ذلك اه فهذا مما يزداد على ما يلزم به الوقف فليقتضيه لكن قال في النهر بعد نقله له الظاهر ضعفه



ادعى ملكا في دار بيد متول يقول وقفه زيد على مسجد كذا وحكم به للمدعى فلو ادعى متول آخر  
على هذا المدعى انه وقف على مسجد كذا من جهة بكر تقبل اذ المقتضى عليه هو زيد الواقف لا مطلق  
الواقف اهـ والحاصل ان القضاء بالوقفية ليس قضاء على الكافة على المعتمد فتسمع الدعوى  
من غير المقتضى عليه وأما القضاء بالحرية فمقتضاء على الكافة فلا تسمع الدعوى بعينه بالملك لا حشد  
ولا فرق بين الحرية الاصلية والعارضية بالاعتاق بان شهدوا باعتاقه وهو يملكه صريح به قاضيهان  
وأما القضاء بالملك فليس على الكافة بلا شبهة وفي الفتاوى الصغرى من فصل دعوى النكاح  
اذ قضى القاضي لانسان بنكاح امرأة أو بنسب أو بولاء عناقته ثم ادعاه الاخر لا تسمع اهـ فعلى  
هذا القضاء الذي يكون على الكافة في أربعة أشياء وسيأتي تمامه ان شاء الله تعالى في الدعوى  
وفي القنية دار في يد رجل أقام رجل بينة انها وقفت عليه وأقام قيم المسجد بينة انها وقفت على المسجد  
فان أراحا فهي للسابق منهما وان لم يؤثر خافه في بينهما نصفان اهـ وقد ذكر المصنف رحمه الله  
للزوم طريقا واحدة وهي القضاء بظاهره انه لا يلزم لوعلقه بموته قال في الهداية قال في الكتاب  
لا يزول ملك الواقف عن الوقف حتى يحكم به الحاكم أو يعلقه بموته وهذا في حكم الحاكم صحيح لانه  
قضاء في فصل مجتهد فيه اما في تعليقه بالموت فالصحيح انه لا يزول ملكه الا انه تصدق بمنافعه  
مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزمه اهـ والحاصل انه اذا علقه بموته كما اذا  
قال اذ امت فقد وقفت دارى على كذا فالصحيح انه وصية لازمة لكن لم يخرج عن ملكه فلا  
يتصور التصرف فيه ببيع ونحوه بعد موته لما يلزم من ابطال الوصية وله ان يرجع قبل موته  
كسائر الوصايا وانما يلزم بعد موته وانما لم يكن وقفا لما قلنا من انه لا يقبل التعليق بالشروط  
وكذا اذا قال اذ امت من مرضى هذا فقد وقفت أرضى على كذا فان لم تصر وقفا وله ان يبيعها  
قبل الموت بخلاف ما اذا قال اذ امت فاجعلوها وقفا فانه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف  
نفسه وهذا لان الوقف بمنزلة تملك الهبة من الموقوف عليه والتملكات غير الوصية لا تتعلق  
بالخطر ونص محمد في السير الكبير ان الوقف اذا أضيف الى ما بعد الموت يكون باطلا أيضا  
عند أبي حنيفة وعلى ما عرفت بان صحته اذا أضيف الى ما بعد الموت يكون باعتباره وصية وفي  
المحيط لو قال ان مت من مرضى هذا فقد وقفت أرضى هذه لا يصح الوقف برئ أو مات لانه تعليق  
وفي الخانية لو قال أرضى بعد موتى موقوفة سنة جاز وتصر الارض موقوفة أبدا لانه في معنى  
الوصية بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت بان قال أرضى موقوفة سنة لان ذلك ليس بوصية  
بل هو محض تعليق أو اضافة فالحاصل ان على قول هلال اذا شرط في الوقف شرطا يمنع التأييد  
لا يصح الوقف اهـ وفي التبيين لو علق الوقف بموت ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثالث لان الوصية  
بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الواقف باقيا فيه حكما يتصدق منه داخما وان لم  
يخرج من الثالث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال أو تجيز الورثة فان لم يظهر له  
مال ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أولا ثلثه للوقف وثلاثه للورثة اهـ قال الامام السرخسي  
اذا خاف الواقف ابطال وقفه فليحرر رهنه طريقان احدهما القضاء والثاني ان يذكر الواقف  
بعد الوقف والتسليم فان أبطله قاض بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلاها وجميع ما فيها وصية  
من فلان الواقف تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء ومنى فعل ينبرم الوقف لان أحدا من الورثة  
لا يسعى في ابطاله لان سعيه حينئذ يعرى عن الفائدة للزوم التصديق بها أو بثمنها قال شمس

(قوله فهي بينهما نصفان) أى لان كلا  
منهما خارج لكونها في  
يد رجل ثالث فلم يكن  
أحدهما أرجح من الآخر  
(قوله فظاهره انه لا يلزم  
لوعلقه بموته الخ) أنت  
خير بان كلام المصنف  
في زوال الملك لا في الزوم  
لانه قال والملك يزول  
بالقضاء وأما التعليق  
بالموت فانه يفيد الزوم  
لا زوال الملك وزوال الملك  
به خلاف الصحيح كما افاده  
كلام الهداية المذكور  
ومعنى الزوم هنا انه  
وصية لازمة لا وقف  
لانه لو كان وقفا لزال  
الملك به (قوله قال شمس



الاثمة والذي جرى به الرسم في زماننا انهم يكتبون اقرار الوقف ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى  
 بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشئ ولا يحصل به المقصود لان اقراره لا يصير حجة على القاضي  
 الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فاقراؤه يكون كذا محض ولا رخصة في  
 الكذب وبه لا يتم المقصود ومن المتأخرين من مشايخنا من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى  
 بهذه هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز وتمسك هذا القائل بقول  
 محمد في الكتاب اذا حاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف ان ما كان من احكام  
 المسلمين قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ومتى علم بتاريخ الوقف يصير  
 القاضي في ذلك الزمان معلوما كذا في الظهيرية وقد وسع في لك قاضيان ايضا وقيد زوال الملك  
 بالقضاء ليفيد عدمه قبله وهو قول الامام لكن قيل لا يجوز الوقف عنده أصلا كما صرح به في  
 الاصل لان المنفعة معدومة والتصدق بالعدم لا يصح والاصح انه جائز عنده الا انه غير لازم بمنزلة  
 العارية كذا في الهداية وغيرها وفي فتح القدير واذا لم يزل عند أي حنيفة قبل المحكم يكون موجب  
 القول المذكور حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة ولقبح حبس الى آخره لا معنى له  
 لان له بيعه متى شاء وملكه مستمرا فيه كما لو لم يتصدق بالمنفعة فلم يحدث الواقف الا مشيئة التصديق  
 بمنفعته وله ان يترك ذلك متى شاء وهذا القدر كان ثابتا قبل الوقف بلا ذكر لفظ الوقف فلم يقد  
 الوقف شيئا وهذا معنى ما ذكر في المبسوط من قوله كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وحيث قد قول من  
 أخذ بظاهر هذا اللفظ فقال الوقف عند أي حنيفة لا يجوز صحيح لانه ظاهر انه لم يثبت به قبل المحكم  
 حكم لم يكن ولا الم يكن له اثر زائد على ما كان قبله كان كالمعدم والجواز والنفاد والصفة فرع  
 اعتبار الوجود ومعلوم ان قوله لا يجوز ولا يجيز ليس المراد التلغظ بلفظ الوقف بل لا يجيز الاحكام  
 التي ذكر غيرها انها احكام ذكر الوقف فلا خلاف اذا فابو حنيفة قال لا يجوز الوقف أي لا تثبت  
 الاحكام التي ذكرت له الا ان يحكم به حاكم وقوله بمنزلة العارية لانه ليس له حقيقة العارية لانه  
 ان لم يسلمه الى غيره فظاهر وان أخرجه الى غيره فذلك الغير ليس هو المستوفى لمانعته اه وفيه نظر  
 لان قوله لم يقد الوقف شيئا غير صحيح لانه يصح الحكم به ولو لا صحة الوقف لم يصح الحكم به ويحل  
 للفقير ان يأكل منه ولو لا صحته لم يحل ويثاب الواقف عليه ولو لا صحته ما أثبت فكيف يقال  
 لم يقد شيئا وفي البرازية معنى الجواز جواز صرف الغلة الى تلك الجهة ويتبع شرطه ويصح نصب  
 المتولى عليه فاذا ثبتت هذه الاحكام كيف يقال لم يقد شيئا أو انه لم يثبت به حكم لم يكن وقوله من  
 أخذ بظاهر اللفظ الى آخره ليس بصحيح لان ظاهره عدم الصحة ولم يقل به أحد والارز ان لا يصح  
 الحكم به ولذا رد شمس الاثمة على من ظن انه غير جائز عنده أخذ من ظاهر المبسوط قال وانما  
 للراد انه غير لازم كما في الظهيرية والحاصل انه لا خلاف في صحته وانما الخلاف في لزومه فقال  
 بعينه وقال به فلا يباع ولا يورث ولفظ الواقف ينتظمهما والترجيح بالدليل وقد أكثر الخصاص  
 من الاستدلال لهما بوقوف النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه ورضي الله عنهم وقد كان أبو يوسف  
 مع الامام حتى حج مع الرشيد ورأى وقوف الصحابة رضي الله عنهم بالمدينة ونواحيها رجوع وأقضى  
 بلزومه ولقد استبعد محمد بن قول أبي حنيفة في الكتاب لهذا وسماه تحكما على الناس من غير حجة  
 وقال ما أخذ الناس بقول أبي حنيفة وأصحابه الا لتركهم التحكم على الناس ولو جاز تقليد أبي حنيفة  
 في هذا المكان من مضي قبيل أبي حنيفة مثل الحسن البصري وابراهيم التيمي أخرى ان يقلدوا ولم

الاثمة والذي جرى الرسم  
 به الخ قال القهستاني  
 في شرح النقاية ولا تشترط  
 المرافعة فانه لو كتب  
 كاتب من اقرار الواقف  
 ان قاضيا من قضاة  
 المسلمين قضى بلزومه وصار  
 لازما وهذا ليس بكذب  
 مبطل لمحق ومصحح لغير  
 صحيح فانه منع المبطل عن  
 الابطال فلا بأس به وهذا  
 لم يختص بالوقف فان كل  
 موضع يحتاج فيه الى حكم  
 حاكم بمجتهد فيه كاجارة  
 المشاع وغيره جاز فيه مثل  
 هذه الكتابة كما في الجواهر  
 ونظيره في المضمرات  
 وغيره اه وفي الدرر  
 والغرر وما يذكر في صك  
 الوقف ان قاضيا من  
 القضاة قد قضى بلزوم  
 هذا الوقف وبطلان  
 حق الرجوع ليس بشئ  
 في الصحيح كذا في الكافي  
 والخاتمة اه



(قوله قال الثلث من الدار وقف الخ) أي لان الوقف في المرض وصية فتتقدم الثلث فقط الا باجازة لصكن من حوايا ان الوصية للوارث لا تجوز ولعل مرادهم انها لا تجوز حيث وجد المنازع وهو الوارث الا آخر يتعلق حقه اما اذا لم يوجد وارث غير الموصي له فتجوز بلا اجازة لعدم المنازع لكن قد يقال اذا لم يوجد غيره فلم لا تجوز في الكل بل توقف جوازها في الثلثين على الاجازة وقد يجاب بان الشارع لم يجعل الموصى حقا فيما زاد على الثلث فلم تجز في الزائد وان كانت للوارث بلا منازع الا اذا اجازها هذا ما ظهر لي والله أعلم (قوله وهي عبارة ٢١٠ غير صحيحة) لوجهين أحدهما أنه جعل الارض ارثا للورثة ومقتضاه انها مملوكة لهم مع

أن المملوك لهم ثلثاها فقط وأيضاً اذا كانت مملوكة لهم كيف نصير بعد موت الابن للنسل والجواب ان قوله فهي ارث أي حكماً يعني ان غلتها تصرف بينهم على حكم الارث وليس المراد ان نفس الارض تكون ارثاً فليس بينهم وبين ما في الظهيرية مخالفة فانهم ما قولهم فان ماتت صارت كلها للنسل بخالفة فان الثلثين ملك الوارث والموقوف هو الثلث فالذي تصرف غلته للنسل هو هذا الثلث لا الارض كلها والظاهر ان هذا مراد المؤلف رحمه الله تعالى ويمكن ان يجاب عنه بان الضمير في قوله فهي ارث راجع الى غلة الثلث الذي صار وقفاً وقوله فان مات صار كلها للنسل أي كل غلة هذا الثلث وأما الثلثان فهما مملوكان

بمحمد محمد علي ما قال بسبب استاذة وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفريع مسائل الوقف كالتحصيل وهلال ولو كان أبو حنيفة في الاحياء حين ما قال لزام عليه فانه كما قال مالك في أي حنيفة رأيت رجلاً لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لادل عليه ولكن كل حجر بالخلايسر كذا في الظهيرية والحاصل ان المشايخ رجحوا قوله ما وقال الفتوى عليه وفي فتح القدير انه الحق ولا يبعد أن يكون اجماع الصحابة ومن بعدهم رضي الله عنهم متواتراً على خلاف قوله وفي الهداية ولو وقف في مرض موته قال الطحاوي هو بمنزلة الوصية بعد الموت والصحيح انه لا يلزم عند أبي حنيفة وعندهما يلزم الا انه يعتبر من الثلث والوقف في الصحة من جميع المال اه وفي الظهيرية امرأة وقفت منزلاً في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على أولادهن وأولاد أولادهن أبداً ما تناسلوا فاذا انقرضوا فللفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين واختاً لاب والاخت لا ترضى بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ويوقف الثلث فخرج من غلته قسم بين الورثة كله على قدر سهامهم ما عاشت البناتان فادامتا تصرف الغلة الى أولادهما وأولاد أولادهما كما شرطت الواقفة لاحق للورثة في ذلك رجل وقف داره في مرضه على ثلاث بنات له وليس له وارث غيرهن قال الثلث من الدار وقف والثلثان مطلق له يصنعن بهما ما شئن قال الفقيه أبو الليث هذا اذا لم يجز انما اذا أجزن صار الكل وقفاً عليهم اه والحاصل ان المريض اذا وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على أولادهم ثم على الفقراء وان أجاز الوارث الا آخر كان الكل وقفاً واتباع الشرط والا كان الثلثان ملكاً بين الورثة والثلث وقفاً مع ان الوصية للبعض لا تنفذ في شيء لانه لم يتخصص للوارث لانه بعده لغيره فاعتبر الغير بالنظر الى الثلث واعتبر الوارث بالنظر الى غلة الثلث الذي صار وقفاً لا يتبع الشرط مادام الوارث حياً وانما تقسم غلة هذا الثلث بين الورثة على فرائض الله تعالى فاذا انقرض الوارث الموقوف عليه اعتبر شرطه في غلة الثلث وان وقف على غير الورثة ولم يجزوا كان الثلث وقفاً واعتبر شرطه فيه والثلثان ملك فلوبايع الوارث الثلثين قبل ظهور مال آخر ثم ظهر لم يبطل البيع ويغرم القيمة فيشترى بذلك أرضاً ويجعل وقفاً على جهة الاول كذا في البرازية وفيها قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ابني فلان فان مات فعلى ولدي وولد ولدي ونسلي ولم تجز الورثة فهي ارث بين كل الورثة مادام الابن الموقوف عليه حياً فان مات صار كلها للنسل اه وهي عبارة غير صحيحة

رقبة للورثة والقرينة على هذه الارادة ان الذي يصير للورثة هو تلك الغلة التي للثلث فتأمل وأجاب شيخنا بما هو المتعين وهو ان يحمل كلام البرازية على ما اذا كانت الارض تخرج من ثلث المال فانها حينئذ تصير كلها وقفاً وحيث لم يجزوا تقسم غلتها كالارث ثم بعد موت الابن تصير كلها للنسل ويوضحه المسئلة الثالثة المنقولة عن البرازية أيضاً وفي أوقاف الامام الخصاص لو أن رجلاً مريضاً قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله أبداً على ولده وولد ولده ونسله وعقبه أبداً ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث أخرجت وكانت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على قدر موارثهم عنه فان كان له ولد لصلبه وله ولد لصلبه على غلة على عدد ولده لصلبه وعلى عدد ولده لصلبه فان ذلك ولده قسم بين ورثته



لما قدمنا عن الظهيرية ان الثلثين فلاك والثلث وقف وان غلة الثلث تقسم على الورثة مادام الوارث الموقوف عليه حيا ويدل عليه ايضا ما ذكره في البرازية بعده وقف أرضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سواء فلتها وقف على ولد الولد بلا توقف على اجازة الورثة والثلاثان للورثة ان لم يحيزوا وان اجازوا كان بين الصلي وولد الولد على السواء وقف أرضه في مرضه وهي تخرج من الثلث فتلف المال قبل موته وصار لا يخرج من الثلث أو تلف المال بدموته قبل ان يصل الى الورثة فلتها وقف وثلاثها للورثة وقف أرضه في مرضه على بعض ورثته فان اجاز الورثة فهو كما قالوا في الوصية لبعض ورثته والا فان كانت تخرج من الثلث صارت الارض وقفا وان لم تخرج فقد اخرج من الثلث يصير وقفا ثم تقسم جميع غلة الارض ما جاز فيه الوقف وما لم يجز على فرائض الله تعالى مادام الموقوف عليه أو أحدهم في الاحياء واذا انقرضوا كلهم تصرف غلة الارض الى الفقراء ان لم يوص الوقف الى واحد من الورثة ولومات أحدهم من الموقوف عليهم من الورثة وبقي الاخر وان الميراث في خمسة الغلة مادام الموقوف عليهم أحياء يجعل كأنه حي فيقسم ثم يجعل سهمه ميراثا للورثة الذين لاصصة لهم من الوقف اه ثم اعلم انه لو وقفها في مرض موته ولا وارث له الا زوجته ولم تجز ينبغي ان يكون لها السدس والخمسة الاسداس تكون وقفا لما في البرازية من كتاب الوصايا مات ولم يدع الا امرأة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان اجازت فكل المال له والا فالسدس لها والخمسة الاسداس له لان الموصي له ياخذ الثلث أولا بقي أربعة تأخذ الربع والثلاثة الباقية للموصي له فحصل له خمسة من ستة اه ولا شك ان الوقف في مرض الموت وصية وفي المحيط وقف المريض على أربعة أوجه الاول ان يقف على الفقراء فان خرج من الثلث جاز في الجميع والا فان اجاز الورثة جاز في الكل والاجاز في الثلث الثاني لو وقف على وارث بعينه ولم يخرج من الثلث فان لم يحيز واجاز في الثلث وذكر هلال والخصاف تقسم جميع غلة الارض بين الورثة على فرائض الله تعالى ولا يعطى للفقراء شي مادام الموقوف عليه حيا فاذا مات صرف للفقراء فان كان يخرج من الثلث يكون الكل للفقراء والا فلهم بقدر ما يخرج من الثلث لان هذا وقف على الفقراء بعد موت الوارث لا قبله فمادام الوارث حيا لا يكون وقفا على الفقراء فلا يكون لهم حق في تلك الغلة والوصية للوارث قد بطلت فيقسم الكل بينهم بالسوية وقال بعضهم يعطى حصة الوقف من الغلة للفقراء للمحال ولا يكون للورثة منها شي لان الوقف حصل على الفقراء للمحال لان هذا الوقف وصية بالغلة للوارث فاذا لم يجز الباقي بطلت الوصية للوارث فبقي هذا وقفا على الفقراء فاما اذا اجاز الورثة قبل تكون حصة الوقف للفقراء للمحال وقبل مقدار الثلث للفقراء وما وراء الثلث للموقوف عليه مادام حيا فاما ما ترجع الى الورثة والثالث لو وقف على المحتاجين من ولده ونسله ثم على الفقراء فان كان الاولاد والنسل كلهم أغنياء فالغلة للفقراء وان كانوا كلهم فقراء أو كان في كل فريق بعضهم فقراء فانه تقسم الغلة بينهم وبين فقراء الفريقين بالسوية فما أصاب الفقراء من أولاد الصلب قسم بين الاغنياء والفقراء على فرائض الله تعالى وما أصاب الفقراء من النسل قسم بينهم بالسوية دون الاغنياء منهم وان كان أولاد الصلب كلهم أغنياء ونسله فقراء فالغلة كلها للنسل بينهم بالسوية وان كان ذلك على العكس أو بعض أولاد الصلب فقراء والغلة كلها لأولاد الصلب تقسم بينهم على فرائض الله تعالى لان ما أصاب النسل أصابوا على سبيل الوصية لانهم لا يكونوا ورثة فيكون بينهم بالسوية وما أصاب الأولاد بطريق الارث

جميعا على عدد مواريتهم من قبل ان هذه وصية والوصية للوارث لا تجوز فما أصاب من ذلك من برته من ولده من غلة هذا الوقف قسم ذلك بين جميع ورثة الواقف على قدر مواريتهم عنه وما أصاب من لا برته من ولده من هذه الغلة كان ذلك لهم واذا انقرض ولده اصله قسمت غلة هذه الصدقة بين ولد ولده ونسله على ما قال ولا يكون لزوجته ولا لبويه من ذلك شي فان كانت هذه الارض لا تخرج من ثلث مال الواقف قال يكون ثلثاها ميراثا بين جميع ورثته على قدر مواريتهم عنه ويكون ثلثها موقوفاتهم غلته اذا جاءت على ولده لصلبه وولد ولده جميعا ان كان له ولد وولد ولده أصاب ولده لصلبه يقسم ذلك بين سائر ورثته على قدر مواريتهم فاذا انقرضوا انقذت الغلة على ما سبها الواقف اه



اذلا وصية الوارث فيكون بينهم على قدر موارثهم والرابع لو اوصى بان توقف أرضه بموته  
على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث أو لم تخرج ولكن أجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم  
يجز وأخذت الثلث توقف اعتبار البعض بالكل وان خرجت كلها من ثلثه وفيها تغل فاعثرت  
بعد الموت قبل وقف الأرض دخلت الثمرة في الوقف لانها خرجت من أصل مشغول بحق  
الموقوف عليهم وان ائتمرت قبل الموت فتلك الثمرة تكون ميراثا اه وتسامه في الاسعاف مع بيان  
حكم اقرار المريض بالوقف (قوله ولا يتم حتى يقبض ويفرز ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) بيان  
لشرائط الخاصة على قول محمد وقدمش المؤلف أولا على قول أبي حنيفة من عدم لزومه الا بالقضاء  
وثانيا في الشرائط على قول محمد وهو مما لا ينبغي لان الفتوى على قولهما في لزومه بالقضاء كما  
قدمنا واذا لم عندهما فانه يلزم بمجرد القول عند أبي يوسف بمنزلة الاعناق بجامع اسقاط الملك وعند  
محمد لا بد من التسليم الى المتولى والافراز والتأييد اما الاول فلان حق الله تعالى انما ثبت فيه  
في ضمن التسليم الى العبد لان الخلق الى الله تعالى وهو مالك الاشياء لا يتحقق مقصودا وقد يكون  
تبع الغيرة في أخذ حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة فلو قال هذه الشجرة للمسجد لا تكون له مالم  
يسلمها الى قيم المسجد عند محمد خلافا لابي يوسف وفي الخلاصة ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف  
وقال الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد وفي شرح المجمع أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول  
محمد والفتوى عليه وفي فتح القدير وقول أبي يوسف أوجه عند المحققين وفي المنية الفتوى على  
قول أبي يوسف وهذا قول مشايخ بلخ وأما البخاريون فأخذوا بقول محمد وفي المبسوط كان القاضي  
أبو عاصم يقول قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى الا انه قال وقول محمد أقرب الى موافقة الآثار  
يعني ما روى ان عمر رضي الله عنه جعل وقفه في يد حفصة وغير ذلك ورده في المبسوط بانه لا يلزم  
كونه ليم الوقف بل لشغله وخوف التقصير الى آخره وفي البرازية والامام الثاني في قوله الاول  
ضيق ثم وسع كل التوسع حتى قال يتم بقوله وقفت ومشايخ خوارزم أخذوا بقوله على ما حكاه نجم  
الزاهد في شرحه المختصر ومحمد توسط وبقوله أخذ عامة المشايخ على ما حكاه في الفتاوى اه  
فالحاصل ان الترجيح قد اختلف والاخذ بقول أبي يوسف أحوط وأسهل ولذا قال في المحيط ومشايخنا  
أخذوا بقول أبي يوسف ترغيبا للناس في الوقف ويبتنى على هذا الخلاف مسائل الاولى لو عزل  
الواقف القيم وأخرجه الى غيره بلا شرط ان له ذلك قال محمد لا ينزل والولاية للقيم الثانية لو مات  
وله وصي فلا ولاية لوصيه والولاية للقيم الثالثة لو تولا الواقف بنفسه لا يملك ذلك وقال أبو يوسف  
الولاية للواقف وله ان يعزل القيم في حياته وبولي غيره أو يرد النظر الى نفسه واذا مات الواقف بطل  
ولاية القيم عنده لانه بمنزلة وكيله وأما اذا جعله قيميا في حياته وبعد موته فانه لا ينزل بموته اتفاقا  
وكذا لو شرط الولاية في عزل القوام والاستبدال بهم لنفسه أو لولده أو أخرجه من يده وسله الى  
المتولى فانه جائز اتفاقا نص عليه في السير الكبير لان هذا شرط لا يخل بشرائط الواقف وفي الخلاصة  
اذا شرط الواقف ان يكون هو المتولى فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد  
وهلال الوقف والشرط باطلان اه وسأني آخر الباب ما يتعلق بالمتولى نصبا وتصرفا وأما الثاني  
أعني اشتراط الافراز فقد علمت انه قول محمد فلا يجوز وقف المشاع وقال أبو يوسف هو جائز وهو  
مبنى على الشرط الاول لان القسمة من تمام القبض فمن شرطه لم يجوز وقف المشاع ومن لم يشترطه  
جوزه والخلاف فيما يحتمل القسمة اما لا يحتمل القسمة فهو جائز اتفاقا اعتبارا عند محمد بالهبة

ولا يتم حتى يقبض ويفرز  
ويجعل آخره لجهة  
لا تنقطع

(قوله وقدمش المؤلف  
أولا على قول أبي حنيفة)  
قال في النهر الاول ان  
يحمل ما قاله أولا على  
بيان مسألة اجماعية هي  
أن الملك بالقضاء يزول  
اما اذا خلا عن القضاء  
فلا يزول الا بعد هذه  
الشروط عند محمد  
واختاره المصنف تبعا  
لعامة المشايخ (قوله  
وقال أبو يوسف الولاية  
للمواقف الخ) سأني  
ذكر هذه المسألة في  
الورقة العشرين



والصدقة المنفقة الا في المهدد والمقبرة وانه لا يتم مع الشيوخ فيما لا يحتمل القسمة عند أي يوسف  
ايضاً لان بقاء الشركة يمنع المخلص لله تعالى ولان المهاباة في هذا في غاية الفتح بان يقربها المولى سنة  
وترزح سنة ويصلي الله فيه في وقت ويتخذ اصطلاحاً في وقت بخلاف الوقف لا مكان الاستغلال  
والحاصل ان وقف المشاع مسجد أو مقبرة غير جائز مطلقاً اتفاقاً وفي غيرهما ان كان مما لا يحتمل  
القسمة جازاً اتفاقاً والخلاف فيما يحتملها ومن أخذ بقول أبي يوسف في خروجه بمجرد اللفظ وهم  
مشايخ بلخ أخذ بقوله في هذه ومن أخذ بقول محمد في القبض وهم مشايخ بخاري أخذ بقوله في وقف  
المشاع وصرح في الخلاصة من الاجارة والوقف بان الفتوى على قول محمد في وقف المشاع وكذا  
في البرازية والولولة الجية وشرح الجمع لابن الملك وفي التجنيس وبقوله يقتضي وتبعه في غاية البيان  
وساقي بيان ما اذا قضى بجوازها وفي الخلاصة واذا وقف أحد الشرى يكن نصيبه المشاع على قول أبي  
يوسف ثم اقتسم ما فوق نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانياً لان القسمة تعين  
الموقوف واذا اراد الاحتساب عن الخلاف يقف المقسوم ثانياً ولو كان الارض له فوقف نصفها ثم  
اراد القسمة والوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقسمان وان لم يبيع ورفع الى القاضي ليأمر انساناً  
بالقسمة معه جاز كذا في الخلاصة أيضاً وفيها حائز بين اثنين وقف أحدهما نصيبه وأراد ان  
يضرب لوح الوقف على بابه ففعله الشرى بك الاخر ليس له الضرب الا اذا أمره القاضي بذلك وهذا  
قول أبي يوسف اما على قول محمد فلا يتأتى هذا وفي الظهيرية ولو كانت له أرضون ودور بينه  
وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد ان يقاسم شرى يكه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة  
فانه جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال واذا قاسم الواقف شرى يكه وبينهما دراهم فان كان  
الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز لانه في حصة الوقف قاسم شرى يكه واشترى أيضاً ما لم يقف من  
نصيب شرى يكه فجاء ذلك كله ثم حصة الوقف للواقف وما اشتراه بالدراهم فذلك له وليس بوقف  
اه ولو وقف جميع أرضه ثم استحق جزء منه بطل في الباقي عند محمد لان الشيوخ مقارن كافي الهبة  
بخلاف ما اذا رجع الواهب في البعض أو رجع الوارث في الثلث بعد موت المريض وقد وهب  
أو وقف في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوخ في ذلك طار ولو استحق جزءه بعينه لم يبطل في الباقي  
لعلم الشيوخ ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة والصدقة المملوكة كذا في الهداية ولو كانت  
الأرض بين رجلين فوقها على بعض الوجوه ودفعها الى والى يقوم عليها كان ذلك جائزاً عند محمد  
لان المانع من تمام الصدقة شيوع في المثل المتصدق به ولا شيوع هنا لان الكل صدقة غاية  
الامر ان ذلك مع كثرة المتصدقين والقبض من الوالى في الكل وجدة واحدة فهو كالو تصدق  
بها رجل واحد بخلاف ما لو وقف كل منهما نصفها شائعاً على حدة وجعل لها والياً على حدة  
لا يجوز لانهما صدقتان ولو وقف كل منهما نصيبه وجعل الوالى فسلماها اليه جميعاً جاز لان  
تمامها بالقبض والقبض مجتمع كذا في فتح القدير والمشاع غير المقسوم من شاع يشيع شيعاً  
وشيوعاً ومشاعاً كذا في القاموس وأما الثالث وهو ان يجعل آخره لجهة لا تنقطع فهو قولهما وقال  
أبو يوسف اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعد ذلك الفقراء ولو لم يسمهم لهما ان موجب الوقف  
زوال الملك يدون التملك وانه يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها لا يتوفر عليه  
مقتضاه ولهذا كان التوقيت مبطلاً كالتوقيت في البيع ولا في يوسف ان المقصود هو التقرب  
الى الله تعالى وهو موفر عليه لان التقرب تارة يكون بالصرف الى جهة تنقطع ومرة بالصرف الى جهة

(قوله وصار بعدها  
للفقراء ولو لم يسمهم)  
هذا مبني على الرواية  
الثانية عن أبي يوسف كما  
يأتي كما نبه عليه في الفتح



(قوله قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى) مخالف لما صححه في الهداية كما تقدم نفاكنا قال الرمي ارجع الى النهر فانه ذكر انه رواية ضعيفة عنه أي عن أبي يوسف اه قلت وفي الاسعاف ولو قال وقفت أرضي هذه على ولد زيد وذكرا جاعة باعياهم لم يصح عند أبي يوسف أيضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين لمجمله اياه على الفقراء ألا ترى انه فرق بين قوله أرضي هذه موقوفة وبين قوله موقوفة على ولدي فصحيح الاول دون الثاني لان مطلق قوله موقوفة يصرف الى الفقراء معرقا فإذا ذكر الولد صار مقيدا فلا يبقى العرف فظهر بهذا أن الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأيد وعدمه انما هو في التنصيص عليه أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم وأما التأيد بمعنى فشرط اتفاقا على الصحيح وقد نص عليه محققو المشايخ اه ما في الاسعاف لكن تعيين الموقوف عليه اذا كان مسجدا لا يضر لانه مؤيد لما في الاسعاف أيضا قيل ما مر لو قال وقفت أرضي هذه على هبة المسجد الفلاني يصح عنده أي عند أبي يوسف لانه لو لم يزد على قواه وقفت يجوز عنده في الأولي اذا عين جهته ولا يجوز عند محمد لاحتمال خراب ما حوله ٢١٤ قوله وظاهر ما في المجتبى والخلاصة الخ) يؤيده

ما نقلناه عن الاسعاف لكن يخالفه ما سجد كره بعد في آخر المقالة عن المخطوط ويؤيد ما هنا أيضا ما في الخاتمة لو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على فلان صح ويصير تقديره صدقة موقوفة على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء الا ان علمها تكون لفلان مادام حيا ثم قال بعد أسطر ولو قال أرضي موقوفة على فقراء قرابتي لا يصح وكذا لو قال على ولدي لانهم ينقطعون فلا يتأبد الوقف وبدون التأيد لا يصح الا ان

تأيد فصيح في الوجهين وقيل التأيد بشرط بالاجماع الا ان عند أبي يوسف لا يشترط ذكر التأيد لان لفظة الوقف والصدقة منبثقة عنه تأييدا انه ازالة الملك بدون التملك كالعتق ولهذا قال في الكتاب في بيان قواه وصار بعد هذا الفقراء وان لم يسمهم وهذا هو الصحيح وعند محمد ذكر التأيد بشرط لان هذا صدقة بالثبوت وبالغلة وذلك قد يكون موقفا فطلقه لا ينصرف الى التأيد فلا بد من التنصيص كذا في الهداية والمحاصل ان عن أبي يوسف في التأيد روايتين في رواية لا بد منه وذكره ليس بشرط ومعه وفي رواية ليس بشرط وتفرع على الروايتين ما لو وقف على انسان بعينه أو عليه وعلى أولاده أو على قرابته وهم يحصون أو على أمهات أولاده فان الموقوف عليه فعلى الاول يعود الى ورثة الواقف قال الناطق في الاجناس وعليه الفتوى وعلى الثاني تصرف الى الفقراء وهي رواية البرامكة كذا في فتح القدير وظاهر ما في المجتبى والخلاصة ان الروايتين عنه فيما اذا ذكر لفظ الصدقة اما اذا ذكر لفظ الوقف فقط فلا يجوز اتفاقا اذا كان الموقوف عليه معينا ثم قال متى ذكر موضع الحاجة على وجه يتأيد بكفيه عن ذكر الصدقة وكذا على أبناء السبيل أو الزمنى ويكون للفقراء منهم وفي الخلاصة والبرازية قال أبو حنيفة اذا وقف مال لبناء القناطر أو لأصلاح الطريق أو لحفر القبور أو لانتخاذ السقايات أو لشراء الأكلان للفقراء المسلمين لا يجوز بخلاف الوقف للمساجد مجريان العادة بالثاني دون الاول وقف على فقراء مكة أو فقراء قرية معروفة ان كانوا لا يحصون يجوز في الحياة وبعد الممات لانه مؤبد وان كانوا يحصون يجوز بعد الموت لانه وصية والوصية لقوم يحصون تجوز حتى اذا انقرضوا صار ميراثا منهم وان كان

يجعل آخره للفقراء فرق أبو يوسف بين قوله أرضي موقوفة وبين قواه أرضي موقوفة على ولدي فان الاول يصح والثاني لا يصح اه فانظر كيف قال في صدقة موقوفة على فلان انه يصح وعلى بقوله لان محل الصدقة الفقراء أي فهو تأيد معنى بخلاف ما اذا لم يأت بلفظ صدقة واقتصر على لفظ موقوفة مع تعيين الموقوف عليه فان التعيين ينافي التأيد حيث لم يذكر التأيد ولا يدل عليه وبخلاف ما اذا أطلق موقوفة ولم يعين فانه ينصرف الى التأيد بعدم المنافي ومما يؤيد الفرق بين ذكر الصدقة وعدمه ما في الخاتمة أيضا لو قال أرضي موقوفة ولم يزد على هذا لا يجوز عند عامة مجيزي الوقف وقال أبو يوسف يجوز ويكون وقفا على المساكين ولو قال موقوفة صدقة أو صدقة موقوفة ولم يزد على ذلك جاز في قول أبي يوسف ومحمد وهما لا يراون ويكون وقفا على الفقراء وقال يوسف بن خالد السجستاني لا يجوز ما لم يقل وآخرها للمساكين ابدا والصحيح قول أصحابنا لان محل الصدقة في الاصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الأبد أيضا اه فهذا صريح في أن لفظ صدقة تأيد (قوله يكفيه عن ذكر الصدقة) أي يكفي الاقتصار على لفظ وقفت عن ذكر الصدقة مع لانه ذكر موضع الحاجة كالفقراء مثلا في معنى ذكر الصدقة (قوله أو لشراء الأكلان الخ) نسبي في أنه يغني بالجواز



في الحياة لا يجوز وقف أرضه على عمارة مصاحف موقوفة لا يصح لأنه لا عرف فيه وقف على  
 أمهات أولاده وعبيده فالوقف باطل في قول هلال وفي الفتاوى وقف على أمهات أولاده الأمن  
 تزوج فلا شيء لها فإن طلقها زوجها لا يعود حقها الساقط إلا إذا كان الواقف استثنى وقال من  
 طلقها فلها أيضا قسط من الوقف وذكر الخصاص قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى على  
 الناس أو على بني آدم أو على أهل بغداد أبدا فإذا انقضى واقف على المساكين أو على العجائز أو على الزمنى  
 فالوقف باطل وذكر الخصاص في موضع آخر مسألة العجائز والزمنى وقال الغلة للمساكين لا لهما  
 ولو وقف على قراءة القرآن والفقراء فالوقف باطل وذكر هلال الوقف على الزمنى المنقطعين صحيح وقال  
 المشايخ الوقف على معلم المسجد الذي يعلم الصبيان غير صحيح وقيل يصح لأن الفقراء غالب فيهم قال  
 شمس الأئمة فعلى هذا إذا وقف على طلبة علم بلدة كذا يجوز لأن الأكثر غالب فيهم فكان الاسم منبثا  
 عن الحاجة والحاصل أنه متى ذكر مصرفه نص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح يحصون أم لا  
 وقوله يحصون إشارة إلى أن التأييد ليس بشرط ومتى ذكر مصرفه يستوى فيه الغنى والفقيران كانوا  
 يحصون صح بطريق التملك وإن كانوا لا يحصون فهو باطل إلا أن يكون في لفظه ما يدل على الحاجة  
 كالتمامي فحينئذ إن كانوا يحصون فلا غنى والفقراء سواء وإن لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف  
 إلى فقرائهم لا إلى أغنيائهم وكذا الوقف على الزمنى فهو على فقرائهم وفي الفتاوى لو وقف على  
 الجهاد والغزى أو في كفة الموتى أو حفر القبور يفتى بالجواز وهذا على خلاف ما تقدم ولو وقف  
 على إنشاء السيل يجوز ويصرف إلى فقرائهم وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فيه شفعوى  
 المذهب إذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الخ في إذا كان في طلبه وذكر بكران الوقف على  
 أقرباء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه أجمعين يجوز وإن كان لا يجوز الصدقة  
 عليهم وفي الفتاوى أنه لا يجوز ولا يصبر وقفه لدم جواز صرف الصدقة لبني هاشم لكن في جواز  
 الوقف وصدقة النفل عليهم وإيتان الوقف على الصوفية وصوفي خاتنه لا يجوز قال شمس الأئمة  
 يجوز على الصوفية اه وفي الاسعاف روى عن محمد بن مالك لا يحصى عشرة وعن أبي يوسف مائة وهو  
 المأخوذ عند البعض وقيل أربعون وقيل ثمانون والفتاوى على أنه مفوض إلى رأي الحاكم اه  
 وفي الظهيرية لو وقف على كل مؤذن وإمام في مسجد معين قال الشيخ اسماعيل الرازي لا تجوز لأنها  
 قريبة وقعت لغريمين وقد يكونان غنيين أو فقيرين وإن كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة أن  
 يقول على كل مؤذن فقير بهذا المسجد أو المحلة فإذا حارب كان على الفقراء ولو قال على كل مؤذن فقير  
 لا يجوز للجهالة ولو وقفه على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا كانت الغلة لأفقراء ولو حدثت الغلة  
 بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم وإن أخذوها سنة ثم قالوا لا نقبل فليس لهم ذلك قال الفقيه أبو  
 جعفر هذا الجواب يستقيم في حق الغلة المأخوذة لأنها صارت لهم فلا يمكن الرد أما التي تحدثت  
 فلم الرد لأنه لا ملك لهم فيها إنما الثابت لهم مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الرد وإن قال أقبل سنة  
 ولا أقبل فيمساوى ذلك أو على العكس كان الأمر كما قال ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على عبد  
 الله فقال عبد الله لا أقبل فالوقف جائز والغلة للفقراء ولو قال صدقة على ولد عبد الله ونسله فابى  
 رجل من ولده أن يقبل فالغلة لمن قبل منهم ويجعل من لم يقبل بمنزلة الميت هكذا ذكره هلال  
 والخصاص ولو قال على زيد وعمر وما عاشا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد قبلت وقال عمرو  
 لا أقبل فلزيد نصف الغلة والنصف الآخر للمساكين وعلى قياس ما قدمنا ذكره ينبغي أن تكون

(قوله فالوقف باطل)  
 لأنه للفقير والغنى والفقير وهم  
 لا يحصون وإنما يمكن  
 جائز أو تكون الغلة  
 للمساكين لأنه لم يقصد بها  
 المساكين بخلاف قوله  
 على ولد زيد فإنه إذا لم  
 يكن لزيد ولد تكون  
 للمساكين ثم إذا حدث  
 له ولد ردت الغلة إليهم  
 لأن زيدا رجل بعينه  
 فالوقف على ولده جائز  
 أما أهل بغداد وقرينش  
 ونحوهم فإنهم موجودون  
 ولكن يدخل فيهم  
 الغنى والفقير وهم  
 لا يحصون فلذا باطل  
 الوقف عليهم وكذا الوقف  
 على أهل بغداد ثم على  
 المساكين لأن أهل  
 بغداد لا ينقصون ولا  
 يكون للمساكين إلا بعد  
 انقراضهم اه ملخصا  
 من الخصاص



وصح وقف العقار بقره  
واكرته

(قوله فهو على ستة الخ)  
يظهر منه أنه أراد بالمعين  
ما يشمل الموقوف لأجله  
وهو الله تعالى أو الموقوف  
عليه ما كوجوه البر  
أو خاصا كفلان ولا يخفى  
ما فيه من التسامح (قوله  
والثالث الخ) يخالفه  
ما قدمه قبل ورقة عن  
ظاهر المجتبى والخلاصة  
وما قدمناه عن الاسعاف  
وغیره (قوله جاز عند  
الكل) لأنه لما قال  
صدقه صار كأنه ذكر  
الفقراء وهو تأييد معنى  
بخلاف ما إذا اقتصر على  
قوله موقوفة فإنه لم يذكر  
فيه التأييد لفظا ولا  
معنى فيجوز فيه الخلف  
(قوله فإنها تدخل تبعا  
والبقر والعبيد بلا ذكر)  
الظاهر أن في العبارة سقطا  
فإن عبارة الاسعاف بعد  
قوله ألا في تبعا للدار  
والعمل نصها كما لو وقف  
ضبعة وذ ك ما فيها من  
العبيد والدواب وآلات  
الحراثة فإنها تصير وقفا  
تبعا لها اه فقوله وذ ك  
ما فيها يفيد أنها لا تدخل  
بلاذ ك وهو مفاد قول  
المستن وصح وقف  
العقار بقره واكرته

كل الغلة لزيد ولكن الفرق بينهما أن تقول إن فيما تقدم أوجب الوقف باسم الولد واسم الولد  
ينتظم الواحد فصاعدا فما زاد الفرد الواحد استحقاق الكل ولا كذلك ما نحن فيه لأن اسم زيد لا ينتظم  
المذكورين واسم المذكورين لا ينتظم زيدا فلا يكون لهذا استحقاق الكل وتعامه فيها وفي  
المحيط لا يجوز الوقف على الأغنياء وحدهم ولو شرط بعدهم للفقراء جاز ولو وقف على معين ولم  
يذكر آخره للفقراء فهو على ستة الأول هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى  
صار وقفها على الفقراء ذكر الأبد أو الثاني موقوفة صدقة على وجوه البر والخير أو التامى جاز  
مؤبدا كالفقراء والثالث موقوفة على فلان بعينه أو على ولدي أو فقراء قرابتي لا يصير وقفها عند  
محمد ويصح عند أبي يوسف والرابع صدقة موقوفة على فلان جاز عند الكل الخامس وقف على  
المساكين جاز بلا ذكر الأبد السادس على العمارة لمجد بعينه ولم يذكر آخره للمساكين قبل عند  
محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز وقيل يجوز اتفاقا وهو المختار لمكان العرف اه (قوله وصح  
وقف العقار بقره واكرته) أما العقار منفردا فلان جماعة من الصحابة رضي الله عنهم وقفوه وأما  
جواز وقف المنقول تبعا للعقار فاطلاق قول الإمام أنه لا يجوز وقف المنقول بغيره كوقفه قصد أوقاف  
أبو يوسف إذا وقف ضبعة ببقرها واكرتها وهم عبيده جاز وكذلك في سائر آلات الحراثة لأنها تتبع  
للأرض في تحصيل ما هو المقصود وقد ثبت من الحكم تبعا لما لا يحصل مقصودا كالشرب في البيع  
والبناء في الوقف ومحمد معه فيه لأنه لما حاز أفراد بعض المنقول بالوقف عنده فلان يجوز الوقف فيه  
تبعا أولى والعقار الأرض مبنية كانت أو غير مبنية كذا في فتح القدير وفي القاموس العقار الضبعة  
كالعقري بالضم ويدخل الشرب والطريق والمسيل والشجر والبناء في وقف الأرض بلا ذكر ولا  
يدخل الزرع والرياحين والخلاف والآس والتمر والبقل والطراف وما في الأجمة من حطب والورد  
والياسمين وورق الحناء والقطن والباذنجان وأما الأصول التي تبقى والشجر الذي لا يقطع إلا بعد  
عامين أو أكثر فإنها تدخل تبعا والبقر والعبيد بلا ذكر ولا تدخل الأشجار العظام والأبنية فيما إذا  
جعل أرضه أوداره مقبرة وتكون له ولورثته من بعده ولو وقف أرضه بحقوقها وجميع ما فيها ومنها  
وعلى الشجرة ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال في القياس تكون الثمرة له ولا تدخل في الوقف وفي  
الاستحسان يلزمه التصديق بها على الفقراء على وجه النذر لا على وجه الوقف ولو وقف دارا بجميع  
ما فيها وفيها جسامات يطرن أو يبتاؤها كوراث عمل يدخل الحمام والنحل تبعا للدار والعمل كذا  
في الاسعاف والحاصل أن الوقف كالبيع لا يدخل فيهما الزرع والثمار إلا بالذكر وفي الإقرار  
بأرض في يده لرجل وفيها ثمرة قائمة كانت الثمرة للمقر له بالأرض إذا كانت متصلة بالأرض وفي  
الهبة قال هلال لا تدخل الثمرة في الهبة والهبة باطلة لمكان الشيوع وقال أبو جعفر هذا الحكم  
في الهبة اتسع عرف بقول هلال ليس فيها رواية ظاهرة عن أصحابنا وفي رهن الأرض يدخل الشجر  
والكرم والبناء والزرع والتمر في قول أصحابنا ويجوز أن رهن كذا في الخائصة وفيها الوقفها  
بحقوقها فالثمرة التي تكون على الأشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل  
وكثير تدخل في البيع اه وفي الظهيرة وقصب السكر لا يدخل وشجر الورد والياسمين يدخل  
والرحى تدخل في وقف الضبعة ورحى الماء ورحى اليسد في ذلك سواء وكذلك الدواب تدخل  
والدواب لا تدخل وفي وقف الحمام تدخل قدور الحمام وفي وقف الخناوت يدخل ما كان يدخل في  
بيعها وخوابي الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل سواء كانت في البناء أو لم تكن اه وفي المحيط



(قوله ولا يخفى ما فيه اعتراض على الفتح وبينه بقوله انما ذلك الخ) وحاصله ان المفهوم من كلام الفتح حيث قيد بالمشهورة  
ان غيرها لا يصح وقفها ما لم تحد وفيه مخالفة لما مر فان ذلك شرط لقبول ٢١٧ الشهادة لأخصه الوقف

لكن لا يخفى ان ما في  
القنية موافق لما فهم  
من الفتح وكون ذلك في  
الشهادة لا ينافي هذا  
تأمل وفي أوقاف الخصاص  
قلت فما تقول اذا شهد  
شاهدان أنه أقر عندهما  
أنه وقف أرضه التي في  
موضع كذا وقال لم يحددها  
لنا قال الوقف باطل  
الا أن تكون الأرض  
مشهورة تغني شهرتها  
عن تحديدها وان كانت  
كذلك قضيت بانها وقف  
اه ثم رأيت في أنفع  
الوسائل بعد ما قسم مسألة  
التحديد الى سبعة صور  
قال وأما الصورة الثالثة  
أي ما لم يحددها أصلا  
وهي لا يعرفونها فقال  
الخصاص فيها الوقف  
باطل الا أن تكون  
مشهورة الخ وقال هلال  
الشهادة باطلة ولا شك  
أن الذي قاله الخصاص  
يحتاج الى تأويل ولا يجوز  
العمل بظاهره وذلك لان  
الوقف لا يشترط لصحة  
التحديد في نفس الامر  
بل يصح بقول الواقف

وقف أرضا فيها أشجار واستثنى الأشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا للأشجار بمواضعها فيصير  
الداخل تحت الوقف مجهولا اه والا كره بفتح الهمزة والسكاف الحراثون من أكرت الأرض حوتها  
واسم الفاعل اكار للبالغه والجمع اكرة كانه جمع آ كروزان كفرة جمع كافر كذا في المصباح  
وفي العناية الا كره جمع اكار وهو الزراع كانهما جمع آ كره تقديرا ولم يشترط المصنف لصحة وقف  
العقار تحديده وانما الشرط كون الموقوف معلوما ولذا قال في الخلاصة ولو قال أنا شهدنا على أرضه  
انه وقفها وهو فيها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما لانها شهدا على وقف أرض بعينها الا انهما  
لا يعرفان حيزان المحدود فلم يتمكن الحل في شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف وقف أرضه وذكروا  
حدودها ولكن لا يعرف تلك الأرض في انهاء أي مكان جازت شهادتهما وبكاف المدعي إقامة البينة  
ان الأرض التي يدعيها هذه الأرض ولو شهدا انه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولو كانا نعرف أرضه  
لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضا أخرى وكذا لو قال لا نعرف له أرضا أخرى لا تقبل شهادتهما  
لعل للواقف أرضا أخرى وهما لا يعلمان اه وظاهر ما في فتح القدير اشتراط تحديدها فانه قال اذا  
كانت الدار مشهورة معروفة صح وقفها وان لم تحدد استغناء شهرتها عن تحديدها اه ولا يخفى  
ما فيه انما ذلك الشرط لقبول الشهادة بوقفيها كما قدمناه وفي القنية وقف ضيعة يد كحدود  
المستثنيات من المقابر والطرق والمساجد والحياض العامة ثم رقمناه لا بد من ذكر الحدود ان  
أمكن ثم رقمناه لانه لا يصح الوقف بدون التحديد اه وفي فتح القدير وقف عقار على مسجد أو مدرسة  
هيا مكافئنا لها قبل أن يبينها اختلف المتأخرون والجميع الجواز ونصرف غلتها الى الفقراء الى ان  
تبنى فاذا بنيت ردت اليها الغلة أخذ من الوقف على أولاد فلان ولا أولاد له حكموا بصحته وتصرف  
غلتها الى الفقراء الى أن يولد لفلان اه وقد أضاف المصنف ان العبد يصح وقفه تبعاً للضيعة ولم  
يذكر أحكامهم في البقاء من التزويج والجنابة وغيرهما وحكمهم على العسوم حكم الارقاء فليس له  
أن يزوجه بنته بلاذن وفي البرازية ولو زوج الحاكم جارية الوقف جاز وعبد لا يجوز ولو من أمة  
الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة اه وظاهره ان المتولى لا يملكه الا بادن القاضي ولا فرق بين القاضي  
والسلطان كما في الخلاصة وفي الاسعاف وان جنى أحدهم جنابة فعلى المتولى ما هو الاصلح من  
الدفع أو الفداء ولو فداء باكثر من ارش الجنابة كان متطوعا في الرائد فيضمنه من ماله وان فداء أهل  
الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة اه وفي البرازية  
وجنابة عبد الوقف في مال الوقف وأما حكم الجنابة عليه ففي البرازية يقتل عبد الوقف عمدا لا قصاص  
عليه اه ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولى عبداً ويصير  
وقفاً كما لو قتل المدبر خطأ وأخذ المتولى قيمته فانه يشترى بها عبداً ويصير مدبراً وقد صرح به في  
الذخيرة معزى الى الخصاص وأما نفقته فمن مال الوقف وان لم يشترطه الواقف وفي الاسعاف لو شرط  
نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان قال على أن يجري عليهم نفقاتهم من غلتها أبداً  
ما كانوا أحياء وان قال لعملمهم فيها لا يجري شيء من الغسلة على من تعطل منهم عن العمل ولو باع

٢٨ - بحر حامس وقف دارى على كذا ولا يجوز الحكم بإبطال الوقف بمجرد قول الشهود لم يحددها  
لنا ولا نعرفها ولا هي مشهورة فاذا كان كذلك وجب تأويل قول الخصاص الوقف باطل بمعنى الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره  
وهذا مما يجب الاعتناء به والتيقظ لفهمه الى آخر ما قاله رحمه الله تعالى



(قوله وأما وقف العبد تبعاً للمدرسة الخ) قال الرمي سياً في قريبا وفي الخلاصة أيضاً يجوز وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط وكذا في فتح القدير وهو مصرح في جوازه أصالة فله أي قوله تبعاً هو ولو قال على المدرسة والرباط لكان مناسباً لقوله فسياً وكيف يصح مع ٢١٨ أن قول المتن وصح وقف العقار ببقائه واكرته مصرح في جواز وقفهم تبعاً إذا العقار شامل

للأرض المبنية وغير المبنية تأمل (قوله وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات الخ) وإذا عرفت أن وقف المنقول اتماه وعلى مذهب الإمام محمد رحمه الله تعالى راعيت الشروط التي اشترطها في الوقف فيها أيضاً كونه مقسوماً

ومشاع قضى بجوازه ومنقول فيه تعامل

غير مشاع فيما يحتمل القسمة مسلماً إلى متول وان سقط التأيد لكن ذكر الطرسوسي في أنفع الوسائل مسألة حررها بجواز الوقف والحكم به وان كان مركباً من مذهبين واستشهد علمه بكلام المنية وسنشير إليه عند الكلام على الناظر (قوله وفي الخلاصة إذا وقف مائة الخ) تقدم قبل ورقتين تفسير ما لا يحصى وأن الفتوى على تفويضه إلى رأي الحاكم وفي النهر وبهذا عرف حكم نقل كتب الاوقاف

العاجز واشترى بثمنه عبداً مكانه جاز اه وقول المصنف اكره دون عبيده فيه دليل على أن العبد انما يصح وقفهم تبعاً للضيعة لاجل زراعتها وكذا قوله في الهداية لانه تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود يدل على انه لو وقف داراً فيها عبد وجعل العبد تبعاً لها لا يصح لانه لا يصلح للتبعية لان المقصود من الدار سكناها وهو يحصل بدون العبد بخلاف زراعة الارض لا يحصل الا بالحرث والحرث انما يصح وقف العبد تبعاً للمدرسة والرباط فسياً في أن بعض المشايخ جوزه وفي الولوالجية رباط كثر دوابه وعظمت مؤناتها هل للقيم أن يبيع شيئاً منها وينفق ثمنها في علفها أو مرمية الرباط فهذا على وجهين ان صارت البعض منها إلى حبل لا يصلح لرباطه كذلك لانه لا يمكنه امساكها وحفظها وان لم تصر بهذه الحالة ليس له ذلك الا انه يمكن في هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها ويربط ما زاد على ذلك في أدنى الرباط اه (قوله ومشاع قضى بجوازه) أي وصح وقف المشاع اذا قضى به بجهة لانه قضاء في فصل مجتهد فيه ولا خلاف فيه وانما الخلاف فيما يحتمل القسمة قبل القضاء اطلاق القاضي فشمع الخنفي وغيره فان الخنفي المقلدان يحكم بجهة وقف المشاع وبطلانه لا خلاف الترجيع واذا كان في المسئلة قولان مذهبنا فانه يجوز القضاء والاقتناء باحدهما كما صرح حوايه (قوله ومنقول فيه تعامل) أي وصح وقف المنقول مقصوداً اذا تعامل الناس وقفه وأما الكراع والسلاح فلا خلاف فيه بين الشيخين وهو استحسان والقياس أن لا يجوز لما ينمان قبل من ان التأيد بشرط وهو لا يتحقق فيه وجه الاستحسان الا آثار المشهورة فيه منها قوله عليه السلام فاما حاله فقد حبس أدعاه في سبيل الله تعالى وطلحة حبس أدعاه في سبيل الله تعالى ويروي كراعه وفي المجتبى والمراد من الكراع الخيل والحجر والبغال والابل والثيران التي يحمل عليها والمراد من السلاح ما يستعمل في الحرب ويكون معداً للقتال اه وفي المصباح درع الحديد مؤنثة في الاكثر ويصغر على دربع بغير هام على قياس ويجوز أن يكون التصغير على لغة من ذكره بما قيل دربعة بالهاء وجمعها أدرع ودروع وادراع قال ابن الأثير هي الزردية ذكره في الدال المهملة وأما ما سوى الكراع والسلاح فعند أبي يوسف لا يجوز وقفه لان القياس انما يترك بالنص والنص ورد فيهما فيقتصر عليه وقال محمد يجوز وقف ما فيه تعامل من المنقولات واختاره أكثر فقهاء الامصار وهو الصحيح كما في الاسعاف وهو قول عامة المشايخ كما في الظهير بقلان القياس قد يترك بالتعامل كما في الاستصناع وقد حكى في المجتبى هذا الخلاف في المنقول على خلاف هذا وعزاه إلى السير فنقل قول محمد بجوازه مطلقاً جرى التعارف به أولاً وقول أبي يوسف بجوازه ان جرى فيه تعامل اه ومثل في الهداية ما فيه تعامل بالقياس والمر والثمار والجنازة وثيابها والقنور والمراجل والمصاحف قال وعن نصير بن يحيى انه وقف كتبه المحافا بالمصاحف وهذا صحيح لان كل واحد منكم للدين تعليمات وتعلما وقرأة اه وجوز الفقيه أبو الليث وقف المكتب وعليه الفتوى كذا في النهاية ولم يجوز محمد بن سلق وهو ضعيف وفي الخلاصة اذا وقف مصحفاً على أهل مسجد لقرأة القرآن ان كانوا يحرصون جاز وان

من محالها لا تتفاد بها والفقهاء بذلك مبتلون فان كان الواقف وقفها على المستحقين في وقفه لا يجوز نقلها ولا وقف سيما اذا كان الناقل ليس منهم وان على طلبه العلم وجعل مقرها في خزانته التي في مكان كذا في جواز النقل تردد اه قلت وفي بلادنا يشترط الواقف أن لا يخرج من موضعه الا المراجعة فلا تردد حيث في عدم الجواز الا للمراجعة فلا يجوز أخذ الطالب منه



وقف على المسجد جازو يقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصودا على هذا المسجد  
 اهـ وذكري التخرير في بحث الحقيقة ان التعامل هو الاكثر استعمالا فلذا اقتصر الامام محمد على  
 هذه الاشياء فخرج ما لا تعامل فيه كالثياب والحيوان والذهب والفضة ولو حليا لان الوقف فيه  
 لا يتأبد ولا بد منه بخلاف الكراع والسلاح لورود النص بهما وما ذكرناه التعامل فبقى ما عدا ذلك  
 على اصل القياس وقد زاد بعض المشايخ اشياء من المنقول على ما قاله محمد بن ابراهيم بن جريان التعامل  
 بها في الخلاصة وقف بقرة على ان ما يخرج من لبنها ومنها يعطى لبناء السيل قال ان كان  
 ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا وعن الانصاري وكان من اصحاب  
 زفر في من وقف الدراهم او الدنانير او الطعام او ما يكال او يوزن ايجوز قال نعم قيل وكيف قال تدفع  
 الدراهم مضاربة ثم يتصدق بها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه  
 مضاربة او بضاعة قال فعلى هذا القياس اذا وقف هذا الكرم من الخنطة على شرط ان يقرض  
 للفقراء الذين لا بذل لهم ليزرعوه ولا ينقسم ثم يؤخذ ثمنهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم  
 من الفقراء ابداء على هذا السيل يجب ان يكون جائزا قال ومثل هذا كثير في الري وناحية دوشاوند  
 والا كسبة واسرة الموتى اذا وقف صدقة ابداء جاز وتدفق الا كسبة للفقراء فينتفعون بها في  
 اوقات لبسها ولو وقف ثورا لانتزاع بقرهم لا يصح ثم اذا عرف جواز وقف الفرس والجمل في سبيل الله  
 تعالى فلو وقفه على ان يمسه مادام حيا ان امسه للجهاد له ذلك لانه لو لم يشترط كان له ذلك لان  
 لم يجعل فرس السبيل ان يجاهد عليه واذا اراد ان ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك وصح جعله  
 للسيل يعني يبطل الشرط ويصح وقفه ولا يؤثر فرس السبيل الا اذا احتج الى نفقته فيؤاجر  
 بقدر ما ينفق عليه قال في الخلاصة وهذا دليل على ان المسجد اذا احتاج الى نفقة تؤاجر قطعة منه  
 بقدر ما ينفق عليه اهـ وهذا عندي غير صحيح لانه يعود الى القبح الذي لا جمل له استثنى ابو يوسف  
 المسجد من وقف المشاع وهو ان يتخذ مسجدا يصلى فيه عامما واصطبلات تربط فيه الدواب عامما ولو قال  
 انما يؤثر لغير ذلك فنقول غاية ما يكون للسكنى ويستلزم جواز الجامعة فيه واقامة الحائض  
 والمجنب فيه ولو قال لا يؤثر لذاك فكل عمل يؤجر له تغيير احكامه الشرعية ولا شك ان  
 باحتياجه الى النفقة لا تتغير احكامه الشرعية ولا يخرج به عن ان يكون مسجدا نعم ان حرب ما حوله  
 واستغنى عنه فينبذ لا يصير مسجدا عند محمد خلافا لابي يوسف واما اذا لم يكن كذلك فتجب عمارته  
 في بيت المال لانه من حاجة المسلمين وفي الخلاصة ايضا يجوز وقف الغلمان والجواري على  
 مصالح الرباط كذا في فتح القدير ولم يذكر وقف السفينة ولم أر من صرح بها ولا شك في دخولها  
 تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسألني  
 عنه فاجبت بعدم الصحة بناء على هذا وفي الظهيرية وقف يستأجرها فيه من البقر والغنم والرقيق  
 يجوز ولو وقف دابة على رباط فخر الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباطات اليه  
 وفي القنية وقف الادوية بالتمار خاتمة لا يجوز اذ لم يذكر الفقراء بقى مسئلتان الاولى وقف البناء  
 بدون الارض فحرم هلال بعدم الجواز ونقله في الخبانية عن الاصل ثم قال ولا يجوز وقف البناء  
 في ارض هي عارية او اجارة وان كانت ملكا لواقف البناء جاز عند البعض وعن محمد اذا كان  
 البناء في ارض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض وقفاء عليها اهـ ويستثنى من الاجارة ما ذكر  
 الخصاف من ان الارض اذا كانت متقرة للاحتكار فانه يجوز والحاصل ان في وقف البناء وحده

كراسة ولا جزأ بالاولى  
 مراعاة لشرط الواقف مع  
 ان الطلبة يأخذونه الى  
 بيوتهم فيقرؤون  
 ويطلبون فيه مع ان مراد  
 الوقف حفظ الكتب  
 عن الضياع ولم يرم  
 يتجنب عن ذلك في زماننا  
 رعله بناء على عدم  
 ثبوت ذلك الشرط عن  
 الواقف عندهم وان  
 كان مكتوبا على ظهر  
 الكتاب لاحتمال ان  
 يكون ذلك من زيادة  
 الكاتب او ليحبل حيلة  
 لمنع من يخاف منه الضياع  
 كما أخبرني بعض قوام  
 الكتب ان واقفها كتب  
 ذلك الشرط لذلك (قوله  
 وهذا عندي غير صحيح الخ)  
 هو من كلام فتح القدير



(قوله وظاهره ان الصحيح الخ) أي ظاهر قوله لم يجز هو الصحيح أن الصحيح عدم الجواز مطلقا أي في جميع الصور سوى مستثناة  
الاتفاق فصار صحيح عدم الجواز ٢٢٠ مقصودا على ما إذا كانت الأرض ملكا أو وقفًا على جهة أخرى وقصره

الطرسوسي على الأرض الملك فقط وهو غير ظاهر (قوله وكذا لو بنى في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجد الخ) هذا مخالف لما سبذ كره المؤلف في أوائل فصل المسجد من اشتراط كون أرضه مملوكة (قوله وأما المحكر الخ) قال الرمي وفي القاموس المحكر الظلم وإساءة المعاشرة والفعل كضرب ثم قال وبالتحريك ما احتكر أي احتبس وواعله حكر كفرح وأقول والأرض المتسكرة هي التي وقف بناؤها ولم توقف هي كان استأجر أرضا للبناء عليها وبنى فيها ثم وقف البناء كذا رأيت لبعض الشافعية وأقول الأرض هي المقررة للاحتكار أعم من أن تكون وقفًا أو ملكًا والاحتكار في العرف اجارة يقصد بها منع الغير واستبقاء الانتفاع بالأرض قالوا لو بنى على أرض مقررة للاحتكار فباع البناء لاشفعة فيه لأنه من قسم المنقول (قوله أن تولى الغارس

اختلافًا إذا لم يكن موقوفًا على الجهة التي وقفت الأرض عليها مطلقا أي في جميع الصور سوى مستثناة وقفًا على جهة قريبة فبنى عليها بناء ووقفه على جهة أخرى اختل فوافيه وأما إذا وقفه على الجهة التي كانت البقعة وقفًا عليها جاز أن تاتبع البقعة اه وفي الذخيرة وقف البناء من غير وقف الأصل لم يجز وهو الصحيح لأنه منقول وقفه غير متعارف وإذا كان أصل البقعة موقوفًا على جهة قريبة فبنى عليها بناء ووقف بناءها على جهة قريبة أخرى اختل فوافيه اه وظاهره أن الصحيح عدم الجواز مطلقا وقد نقلنا الاتفاق فيما إذا كانت الأرض وقفًا ووقف البناء على تلك الجهة فبنى ما عدا هذه الصورة داخل تحت الصحيح وهو شامل لما إذا كانت الأرض ملكًا أو وقفًا على جهة أخرى وقصره الطرسوسي في أنفع الوسائل على ما إذا كانت الأرض ملكًا وليس بظاهر واستخرج الطرسوسي جواز وقف بناء وضعه صاحبه على أرض وقف استأجرها ولو كان على جهة أخرى وكذا لو بنى في الأرض الموقوفة المستأجرة مسجدًا ووقفه لله تعالى أنه يجوز قال وإذا جاز فعلى من يكون حكره الظاهر أنه يكون على المستأجر مادامت المدة باقية فإذا انتهت ينبغي أن يكون في بيت المال اه وفي البرازية وقف البناء بدون الأرض لم يجزه هلال وهو الصحيح وعمل أئمة خوارزم على خلافه اه وفي المجتبى لا يجوز وقف البناء بدون الأصل هو المختار اه وفي الفتاوى السراجية مثل هل يجوز وقف البناء والغرس دون الأرض أجاب الفتوى على صحة ذلك اه وظاهره أنه لا فرق بين أن يكون الأرض ملكًا أو وقفًا وفي القنية من كتاب الاجارات يفني برواية جواز استئجار البناء إذا كان منتفعًا به كالجدران مع السقف وفي ظاهر الرواية لا يجوز لأنه لا ينتفع بالبناء وحده اه وأما المحكر فقال المقرري في الخطط أن أصله المنع فقول أهل مصر حكر فلان يعنون به منع غيره من البناء اه الثانية وقف الشجر قال في الظهيرية وإذا غرس شجرة ووقفها أن غرسها في أرض غير موقوفة لا يخلو أما أن يوقفها بموضعها من الأرض أولا فان وقفها بموضعها من الأرض صح تبعًا للأرض بحكم الاتصال وان وقفها دون أصلها لا يصح وان كانت في أرض موقوفة فوقها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلى الاختلاف الذي ذكرناه آنفا اه وفي المحيط رجل غرس في المسجد يكون للمسجد لأنه بمنزلة البناء بالمسجد وكذا لو بنى في أرض الوقف أو نصب فيها بابًا وان نوى عند البناء أنه بنى للوقف يصير وقفًا لأنه جعله وقفًا ووقف البناء تبعًا لغيره يجوز وان لم ينو ذلك لا يصير وقفًا لأنه لم يجعله وقفًا ولو غرس في أرض موقوفة على الرباط ينظر أن تولى الغارس تعاهد الأرض الموقوفة والأشجار للوقف لأن هذا من جملة التعاهد وان لم يتول فهو للغارس وعليه قلعه لأنه ليس له هذه الولاية ولو غرس على طريق العامة أو على شط نهر العامة أو على شط خوض القرية والشجرة للغارس وله قلعه لأنه ليس له ولاية على العامة اه وفي الخانية لو غرس الواقف للأرض شجرًا فباعها قالوا ان غرس من غلة الوقف أو من مال نفسه لسكن ذكر أنه غرس للوقف يكون للوقف وان لم يذكر شيئًا وقد غرس من مال نفسه يكون له ولو رثته من بعده ولا يكون وقفًا وإذا صح وقف الشجرة تبعًا لأصلها وان كان ينتفع بأوراقها وأثمارها فإنه لا يقطع أصلها إلا أن تغد أغصانها ولو كان لا ينتفع بأوراقها ولا بأثمارها فإنه يقطع ويتصدق بها مسجد فيه شجرة التفاح

تعاهد الأرض) أي بان كان له ولاية عليها وبعبارة الاسعاف اظهر وهي قلوع غرس  
رباط شجرة في وقف الرباط وتعاهد ما جنى كبرت ولم يذ كر وقت الغرس أنها الرباط قال الفقيه أبو جعفر ان كان البسه ولاية



الأذن من الموقوفات الشجرة وقف والافهي له وله رفعها (قوله ومقتضاه في البيت الموقوف الى قوله لبيعها) أي لبيع الأثمار لا الأشجار فإنه لا يجوز بيعها لاحتمال أن غرض الغارس وقفها وسيأتي في المسئلة الرابع عشرة عن الظهيرية شجرة وقف في دار وقف غربت ليس للتولي أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يذكر الدار ويستعين ٢٢١ بالكراء على عمارة الدار

لا بالشجرة اه وهذا مع خراب الدار فكيف يجوز بيعها مع عمارتها ثم الظاهر أنه يدفعها للمستأجر معاملة قال في الاسعاف ولو كان في أرض الوقف شجر فدفعه معاملة بالنصف مثلاً جاز اه فتأمل (قوله فسكنها المشتري) قال المقدسي لعله اتفاق بل وضع يده عليه كاف (قوله وذكر في القنية أنه لا يجب ونصه سمح سكن

ولا يملك الوقف

الدار سنين يدعي المثلث ثم استحققت للوقف بالبنية العادلة لا يجب عليه أجر ماضى اه قال الرملي ما في القنية مذهب المتقدمين وجوب الاجرة قول المتأخرين كما نص عليه في الاسعاف وصاحب القنية نقل القولين (قوله بخلاف مامر) الإشارة الى عدم الوجوب في العبارة التي نقلناها عنه (قوله فان هدم المشتري

قال بعضهم يباح للقوم أن يفطروا بهذا التقاح والصحيح أنه لا يباح لأن ذلك صار وقفاً للمسجد يصرف الى عمارته شجرة على طريق المارة جعلت وقفاً على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوى فيه الفقير والغني ولو كانت الثمار على أشجار رباط المارة قال أبو القاسم أرجو أن يكون النزاع في سعة من تناولها الآن يعلم أن غارسها جعلها للفقراء قال الفقيه أبو الليث إذا لم يكن الرجل من ساكني الرباط فلا حوط له أن يحتزم من تناولها الآن تكون ثمارها لقيمة لها كالتوت اه وقد وقعت حادثة هي أن المستأجر للدار الموقوفة المشتمة على الأشجار هل له أن يأكل من ثمارها إذا لم يعلم شرط الواقف فيها وفي المحاوي وما غرس في المساجد من الأشجار المثمرة أن غرس للسبيل وهو الوقف على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين أن يأكل منها وإن غرس للمسجد لا يجوز صرفها الا الى مصالح المسجد اه فالا هم كسائر الوقوف وكذا ان لم يعلم غرض الغارس اه ومقتضاه في البيت الموقوف إذا لم يعرف الشرط أن يأخذها المتولي لبيعها أو بصرفها في مصالح الوقف ولا يجوز للمستأجر الاكل منها وفي القنية يجوز للمستأجر أن يبيع عرس الأشجار والكروم في الاراضي الموقوفة إذا لم يضر بالأرض بدون صريح الأذن من المتولي دون حفر الحياض وانما يحصل للمتولي الأذن فيما يزيد الوقف به خيراً قال مصنفها قلت وهذا إذا لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما إذا كان لا يحرم الحفر والغرس لوجود الأذن في مثلها اه وفي فتح القدير وسئل أبو القاسم الصفار عن شجرة وقف يبيع بعضها ويبقى بعضها فقال ما يبيع منها فسيبيله سبيل غلتها وما بقي متروك على حالها اه وفي البرازية وقال الفضلي ويبيع الأشجار الموقوفة مع الأرض لا يجوز قبل القلع كبيع الأرض وقال أيضاً ان لم تكن شجرة يجوز بيعها قبل القلع أيضاً لا غلتها والثمرة لا تباع الا بعد القلع كبناء الوقف اه (قوله ولا يملك الوقف) بإجماع الفقهاء كما نقله في فتح القدير ولقوله عليه السلام لعمر رضى الله عنه تصدق بإصاها لا تباع ولا تورث ولأنه بالزوم خرج عن ملك الواقف ولا ملك لا يتمكن من البيع أو ادب مع تملكه وتملكه منع رهنه فلا يجوز للمتولي رهنه قال في الخانية المتولى إذا رهن أرض الوقف بدين لا يصح وكذلك أهل الجماعة إذا رهنوا ما سكن المرتين الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر الوقف وكذلك متولى المسجد إذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنها المشتري ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولى وسلم الدار الى المتولى الثاني فعلى المشتري أجر المثل اه ولا فرق بين أن يكون البائع المتولى أو غيره بل وجوب أجر المثل فيما إذا باعه غير المتولى بالاولى وذكر في القنية أنه لا يجب وهو ضعيف لانه وان سكن بتأويل الملك يجب أجر المثل مراعاة للوقف وفي القنية سكنها ثم بان أنها وقف أو لصغير يجب أجر المثل بخلاف مامر وفي المحيط فان هدم المشتري البناء والقاضي بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة البناء وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع

البناء الخ) في فتاوى قارئ الهداية سئل إذا استأجر شخص داراً وقفاً من مؤجر شرعي ثم أهدهمها بيده العادية وغير معالمها وجعلها طاحوناً أو فرناً أو غير ذلك فهل يلزم المستأجر هدم ما بناه وإعادة العين الموقوفة كما كانت أولاً أجاب ينظر القاضي في ذلك ان كان ما غيرها اليه أنفع لجهة الوقف وأكثر ريعاً أخذ منه الاجرة وبقي ما عمر لجهة الوقف وهو متبرع بما أنفقته في العمارة ولا يجب له من الاجرة فان لم يكن أنفع لجهة الوقف ولا أكثر ريعاً ألزم بهدم ما صنع وإعادة الوقف الى الصفة التي كان



عليها بعد تعزيره بما يليق بماله اه (قوله قلت انه في وقف لم يحكم به حقه ولزومه الخ) قال الرمل اقول الذي يظهر الاطلاق لان بيعه استبدال لا فسخ والاستبدال ليس فيه فسخ القضاء السابق حتى يمتنع فاذا رآه حاكم وقضى به بعد استكمال شرائطه فهو قضاء في محل مجتهد فيه والقضاء في مثله يرفع الخلاف فتأمل الفرق يظهر لك الحق وفرق بين الفسخ والابطال وبين البيع والاستبدال اه (قوله وامام افتى به العلامة سراج الدين الخ) اقول قد وافق المؤلف في فتاواه ما افتى به سراج الدين فافق بالجواز ثم قال وبهذا افتى سراج الدين قارئ الهداية وهو شاهد لهمة ما اقيمت به ان الواقف لو باع الوقف غير المجهل وحكم بهمة البيع حاكم نفذ البيع وان صحح المشايخ قولهما في الوقف لوقوع القضاء في محل الاجتهاد وقد صرح بذلك الامام البرازي في كتاب الوقف فليراجع اه وعبارة البرازية تصهاوذ كرسيم الاسلام رجه الله تعالى افتقر الواقف واحتاج الى الوقف برفع الى الحاكم حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا وهذا ظاهر على مذهب الامام رجه الله وامام على من ذهب ما فيصح ايضا لوقوعه في فصل مجتهد اه وعلى هذا مشي تلميذ المؤلف ٢٢٢ في متن التتوير وشرحه وقال به يندفع ما ذكره العلامة قاسم ومن تبعه لما في السراجية

نفذ به لانه ملكه بالضمان فصار كانه باع ملك نفسه وان ضمن المشتري لا ينفذ البيع ويملك المشتري البناء بالضمان ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم اه فان قلت قال في الخلاصة وفي فوائد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف برفع الامر الى القاضي حتى يفسخ ان لم يكن مسجلا اه وفي البرازية والخلاصة ولو وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضي شهادته في ملك البيع وكتب في الصك باع فلان منزل كذا او كان كتب واقرا البائع بالبيع لا يكون حكما بهمة البيع ونقض الوقف ولو كتب باع يبيعا جائزا صححها كان حكما بهمة البيع وبطلان الوقف واذا اطلق الحاكم واحاز بيع وقف غير مسجل ان اطلق ذلك للوارث كان حكما بهمة بيع الوقف وان اطلقه لغير الوارث لا يكون ذلك نقضا للوقف اما اذا بيع الوقف وحكم بهمة قاض كان حكما يبطلان الوقف اه وفي القنية وقف قديم لا يعرف صحته ولا فساد بهمة الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي بهمة البيع بنفذ اذا كان وارث الواقف ثم رقبه باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضي بهمة ولا يفتح هذا الباب اه قلت انه في وقف لم يحكم به حقه ولزومه بدليل قوله في الخلاصة ان لم يكن مسجلا اي محكوما به ومع ذلك الحمل ايضا فهو على قول الامام المرحوم وعلى قولهما الراجح المقتضى به لا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه لا للوارث ولا لغيره ولو قضى قاض بهمة بيعه وان كان حنفيا مقادا فحكمه باطل لانه لا يصح الا بالصحيح المقتضى به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف ولذا قال في القنية تفريعا على الصحيح والبيع باطل ولو قضى القاضي بهمة وقدا افتى به العلامة قاسم وامام افتى به العلامة سراج الدين قارئ الهداية من همة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمحل على ان القاضي مجتهد اوسه ومنه وظاهر قول المصنف واصحاب المتون والهداية انه لا يجوز استبداله ولو خرب وانه

من تصحيح ان المفتي يفتي بقول الامام ابي حنيفة على الاطلاق ثم يقول ابي يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر والحسن بن زياد ولا يتخير اذا لم يكن مجتهدا وقول الامام صحيح ايضا فقد جرم به بعض اصحاب المتون ولم يعولوا على غيره اه وعزا مثله في الدر المختار الى المولى ابي السعود مغنى الروم قلت وقد افتى الشيخ سراج الدين بخلاف فتواه الاولى فانه ذكر بعدها سئل عن رجل وقف وقفا على جهات ولم يحكم به حاكم ثم رجع ووقفه على جهات

غير الاول وحكم بهذا حنفى هل يصح اولا اجاب مذهب الامام ان الوقف لا يلزم الا بالحكم او تعليقه لا بموته ثم يموت قبل ان يرجع عما علقه فعلى هذا يبطل الوقف ويصح الثاني لكن الفتوى في الوقف على قولهما انه لا يشترط للزومه شيء مما شرطه ابو حنيفة فعلى هذا الوقف هو الاول وما قبله تانيا لا اعتبار به الا ان يكون شرط في وقفه الاول انه ان يغيره بمشاه من الجهات والمصارف غير الاول فيصح ذلك اه وفي فتاوى العلامة قاسم مانعه وسئل عن رجل وقف شيئا معيناً من ماله على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بها كم شرعى ثم بعد ذلك وقف ذلك الشيء بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة اخرى غير وحكم بهمة هذا الوقف الثاني ولزومه حاكم حنفى في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل الوقف الاول بها كم اصلانم بعلوم الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم حنفى بهمة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به فائى الوقف بن هو الصحيح المعمول به اجاب رجه الله الوقف الاول هو الصحيح لا تقا المشايخ على ان الفتوى على قولهما بلزوم الوقف وحيث كان لازما لا يصح تغييره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله بها كم لان الحاكم ممنوع شرعا من الحكم



بمخلاف ما عليه الفتوى  
والله أعلم (قوله فللقاضي  
أن يبيعه ويشتري بثمنه  
غيره الخ) قال الرملي  
لا تنس ما قدمه بأسطر  
عن شمس الأئمة المحلواني  
بنقل الذخيرة حين سئل  
عن أوقاف المسجد إذا  
تعطلت هل للمتولي أن  
يبيعها ويشتري مكانها  
أخرى قال نعم ولا قولهم  
الولاية الخاصة أقوى  
من الولاية العامة ولا  
اتفاق المشايخ المتأخرين  
على أن الأفضل لاهل  
المسجد أن ينصبوا متوليا  
ولا يعلموا القاضي في  
زماننا لما علم من طمع  
القضاة في أمور الأوقاف  
صرح به في التارخانية  
وغيرها في كثير من كتب  
المذهب (قوله وذكر  
محمد في السير الكبير  
مسألة الخ) قال الرملي  
يجب تقييد المسئلة بما  
إذا كان استيلاء الكفار  
يوجب ملكهم على البلدة  
فإن كانت متصلة بدارهم  
أما إذا كانت بين بلاد  
المسلمين لا يملكونها بذلك  
فلا يصح للقائمين قسمتها  
بينهم فيبطل ما ترتب  
عليها وبأخذها مالكمها  
ولو اتخذت مسجدا وصار  
كالغصب أرض الصغير  
واتخذها مسجدا تأمل

لا يعود ملكا للواقف ولا لورثته لعدم استثنائهم شيئا من قولهم لا يملك وظاهر قولهم أن الوقف  
لا يملك ولا يباع يقتضي أن الوقفية لا تبطل بالخراب ولا تعود إلى ملك الواقف ووارثه وأنه لا يجوز  
الاستبدال ولذا قال الإمام قاضيان ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن  
يبيعها ويستبدل بها وإن كانت أرض الوقف سبعة لا ينتفع بها لأن سبيل الوقف أن يكون مؤبدا  
لا يباع وإنما تثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط  
الخيار لا يملك المشتري رده وإن لحقه في ذلك غبن اه وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي بيع عقار  
المسجد لمصلحة المسجد لا يجوز وإن كان باع القاضى وإن كان خرابا فاما بيع النقص فيصح ونقل عن  
شمس الأئمة المحلواني أنه يجوز للقاضي والمتولي أن يبيعه ويشتري مكانه آخر وإن لم ينقطع ولكن  
يؤخذ بثمنه ما هو خير منه للمسجد لا يباع وقد روى عن محمد إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن  
الاستغلال والقيم بجهد بثمنها أخرى هي أكثر ريعا كان له أن يبيعها ويشتري بثمنها ما هو أكثر  
ريعا وفي الفتاوى قيم وقف خاف من السلطان أو من وارت يغلب على أرض وقف يبيعها ويتصدق  
بثمنها وكذا كل قيم إذا خاف شيئا من ذلك له أن يبيع ويتصدق بثمنها قال الصدر الشهيد  
والفتوى على أنه لا يبيع وما يوافق هذا ما روى الإمام المرحوم في السير الكبير في بابي الأسير في  
الدفترا الثاني ذكر مسألة ثم قال وبهذا بين خطأ من يجوز استبدال الوقف والشيخ الإمام ظهير الدين  
كان يغني بجواز الاستبدال ثم رجع اه ما في الخلاصة وفي شرح الوقاية أن أبا يوسف يجوز  
الاستبدال في الوقف من غير شرط إذا ضعفت الأرض من الربيع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في  
الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فإن ظلمة القضاة جعلوه حيلة إلى إبطال أكثر أوقاف  
المسلمين وفعلوا ما فعلوا اه وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة المحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت  
وتعذر استغلالها هل للمتولي أن يبيعها ويشتري مكانها أخرى قال نعم قيل إن لم تعطل ولكن  
يؤخذ بثمنها ما هو خير منها هل أن يبيعها قال لا ومن المشايخ من لم يجوز بيعه تعطل أولم يتعطل  
وكذا لم يجوز الاستبدال بالوقف وهكذا فتوى شمس الأئمة المرحوم وقد روي نافع عن محمد في فصل  
العمارة إذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال والقيم بجهد بثمنها أرضا أخرى أكثر ريعا له  
أن يبيع هذه الأرض ويشتري وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد يقول الوقف إذا صار بحيث  
لا ينتفع به المالكين فللقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك للقاضي وذكر محمد في  
السير الكبير مسألة تدل على عدم جواز الاستبدال بالوقف وصورتها الكفار إذا استولوا على  
بلدة من بلاد المسلمين ثم ظهر عليها المسلمون وقبضوها فبما بينهم فاصاب رجل من الغائبين أرضا  
فجعلها صدقة موقوفة للمساكين ودفعها إلى قيم يقوم عليها ثم حضر المالك القديم فليس له أن  
ياخذها قالوا وهذا لأنه زال عن ملك الواقف وصار بحال لا يقبل النقل من ملك إلى ملك فلا  
يكون للمالك القديم حق الملك اما على قول أبي حنيفة الوقف باطل حتى كان للواقف أن يبيع  
الوقف حال حياته فإذا مات بصير ميراثا عنه فكان للمالك القديم حق الأخذ إلا في المسجد خاصة  
فإن اتخذ المسجد عنده مبيع وزول عن ملكية متخذ فلا يكون للمالك القديم حق الأخذ  
فيه اه وأما ما في الذخيرة وغيرها حانوت احترق في السوق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر  
البنية وحوض محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارة فهو للواقف ولورثته فإن كان واقفه وورثته  
لا تصرف فهو لقطعة زائدة في فتاوى الخاصي إذا كان كالقطعة يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير



(قوله وفي الخانة المتولى اذا اشترى الخ) قال الرملي وفي البرازية بعد ذكر ما تقدم وذكر ابا الوائلي في الاستحسان يسير وظاهر هذا صريح في أنه المختار اه قلت وفي السارخانية والمختار أنه يجوز بيعها ان احتاجوا اليه قال الفقيه ينبغي أن يكون ذلك باهر المحاكم احتياطاً في موضع ٢٢٤ الخلاف (قوله لا يستوجب الاخر اجرة) قال الرملي سيأتي في آخر المقالة تقييده بما

اذ لم يسكن بالغلبة أما اذا سكن بها استوجب اجرة حصته (قوله والاصل للذكر) قال الرملي يعني أن الموقوف عليهم السكنى ليس لهم الا السكنى اه قلت والظاهر انه اراد به ما قدمه من

ولا يقسم وان وقع على اولاده

قوله واجمعوا ان الكل لو كان وقفاً على الارباب الخ (قوله وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف الخ) قال الرملي يعني أنه يخالف ما تقدم وأقول قد يوفق بين القولين بما في القنية من قوله ضبعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك فيحمل ما في الخصاص على قسمة التملك وما في الاسعاف على قسمة الحفاظ والعمارة وقد ذكر في فتاوى الحلبي أن قسمة التناوب فيه جائزة ومثله بمسئلة الأرض المذكورة فهو مؤبد لما قلته تأمل اه قلت

فيتفع بثمنه فقال الصدر الشهيد في جنس هذه المسائل نظر يعني لان الوقف بعد ما خرج الى الله تعالى لا يعود الى ملك الواقف وسيأتي تمامه في بيان شروط الواقف عند قوله وان شرط الولاية لنفسه وفي الخانة المتولى اذا اشترى من غلة المجد حائناً أو داراً أو مستغلاً آخر جاز لان هذا من مصالح المجد وان اراد المتولى ان يبيع ما اشترى أو يبيع ما اشترى أو يبيع ما اشترى أو يبيع ما اشترى لان هذا صار من أوقاف المجد وقال بعضهم يجوز هذا البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يذ كر شيئاً من شرائط الوقف فلا يكون ما اشترى من جلة أوقاف المجد اه وفي القنية انما يجوز الشراء باذن القاضي لانه لا يستفاد الشراء من مجرد تقويض القوامة اليه فلو استدان في ثمنه وقع الشراء اه (قوله ولا يقسم وان وقفه على اولاده) أي لا يقسم الموقوف بين مستحقه ولو كان أولاد الواقف لانه لاحق لهم في العين وانما حقهم في الغلة وفي فتح القدير واجمعوا ان الكل لو كان وقفاً على الارباب و ارادوا القسمة لا يجوز التهايز وعليه فرع ما لو وقف داره على سكنى قوم باعيانهم أو أولاده ونسبه أبدأ ما تناسلوا و اذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط و اذا انقرضوا تكرر وتوضع غلتها للمساكين وليس لاحد من الموقوف عليهم السكنى أن يكثر بها ولو زادت على قدر حاجة سكناه نعم له الا عارة لا غير ولو كثر أولاده هذا الواقف و ولدوله ونسبه حتى ضاقت الدار عليهم ليس لهم الاسكاهات تقسط على عددهم ولو كانوا ذكورا و أنثانا ان كان فيها حجر ومقاصير كان للذكور أن يسكنوا نساءهم معهم وللنساء أن يسكن أزواجهن معهن وان لم يكن فيها حجر لا يستقيم أن تقسم بينهم ولا يقع فيها مهاباة انما سكناها لمن جعل الواقف له ذلك لا غيرهم وعن هذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجز الا آخر موضعاً يكفي لا يستوجب الاخر اجرة حصته على الساكنين بل ان أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة أو زوج ان كان لاحدهم ذلك والآخر المتضيق وخرج أو جلسوا معاً كل في بقعة الى جنب الآخر والاصل للذكر كور في الشروح والفرع في أوقاف الخصاص ولم يخالفه أحد فيما علمت وكيف يخالف وقد نقلاوا اجماعهم على الاصل المذكور اه وفي الاسعاف ولو قسمه الواقف بين اربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاه ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن أبي منهم بعد ذلك ابطاله اه قيدنا بقسمته بين مستحقه لان القسمة ليميز الوقف عن الملك جائزة كما قدمناه في قوله ولا يتم حتى يقبض ويغرز وفي القنية ضبعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك اه وفي القنية أحد الشركين اذا استعمل الوقف بالغلبة بدون اذن الآخر فعليه أجر حصته الشريك سواء كانت وقفاً على سكاها أو موقوفة للاستغلال وفي الملك المشترك لا يلزم الاجر على الشريك اذا استعمل كله وان كان معه الاجارة وليس للشريك الذي لم يستعمل الوقف أن يقول للاخر أنا استعمله بقدر ما استعملت لان المهاباة انما تكون بعد الخصومة اه فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الاخر اجرة معناه قبل السكنى لو طلب أن يجعل عليه شيئاً ما بعد السكنى

وقد يوفق أيضاً بان في الخصاص محمول على قسمة الحجر وما في الاسعاف على قسمة التراضي بل لا روم ولذا فلا حرة

قال ولمن أبي منهم بعد ذلك ابطاله (قوله فعلى هذا قول الخصاص لا يستوجب الخ) قال الرملي كان يحتاج خاطري ان هذا سهو لكنني كنت أمسك نفسي عن الكتابة عليه حتى طلبت من بعض الاخوان نسخة النهر من هذا المكان فقرأته قال وعندي ان هذا



## سهول اختلاف الموضوع

وذلك ان ما في القنية فيما اذا استعمله بالغبية وما في الخصاص فيما اذا لم يجد الاخر موضعا يكفيه فتدبره اه (قوله واذا ضمن ينبغي ان لا يرجع على المستحقين الخ) قال الرملي قال في النهر اقول فيه نظر بل مادام المدفوع قائما في يده له الرجوع فيه لا ما اذا هلك اذ قصارى الامر انه هبة وفيها له الرجوع مادامت العين قائمة بالتراضي او ويبدا من غلته بعمارته بلا شرط

بقضاء القاضي الامناع فتدبره اه اقول لا وجه لجعله هبة بل هو مدفوع مال يستحقه غير المدفوع اليه على ظن انه يستحقه المدفوع اليه فينبغي الرجوع قائما او مستهلكا ويفرق بينه وبين نفقة مودع الابن على الابوين بانه مأمور بالمحفظ وانفاقه عليهم ما ضده اذ هو اتلاف بخلاف الدفع للمستحقين فانه من جملة ما هو داخل تحت تصرف المتولي في الجملة والمودع لا تصرف له في الوديعة بوجه من الوجوه فاذا ضمن ملك المدفوع منه لهما على جهة الانفاق بخلاف

فالاجرة واجبة عليه وافاد المصنف من عدم جواز القسمة ان ارض الوقف لو كانت بين اثنين فاقسمها فلا حد لها وانه لو اجر احدهما حصته فالاجر بينهما وقيل للوَجَر والمُسْتَلْتَان في القنية (قوله ويبدا من غلته بعمارته بلا شرط) لان قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا تبقى دائما الا بالعمارة فثبت شرط العمارة اقتضاء ولان الخراج بالضممان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته فانها على الموصى له بها ثم ان كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب العمارة فيها ولو كان الوقف على رجل بعينه وآثره للفقراء فهي في ماله أي مال شاء اذا كان حيا ولا يؤخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته وانما تستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة التي وقفه وان خرب يبني على ذلك الوصف لانها بصفةها صارت غلتها مصروفة الى الموقوف عليه فاما الزيادة على ذلك فليست بمسحقة والغلة مستحقة له فلا يجوز صرفه الى شيء آخر الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فكذلك عند البعض وعند الآخر يجوز ذلك والاول اصح لان الصرف الى العمارة ضرورة ابقاء مقصود الواقف ولا ضرورة في الزيادة كذا في الهداية وبهذا علم ان عمارة الاوقاف زيادة على ما كانت العين عليه زمن الواقف لا يجوز الا برضا المستحقين وظاهر قوله بقدر ما يبقى الموقوف على الصفة منع البياض والحجرة على الحيطان من مال الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع ثم اعلم ان التعمير انما يكون من غلة الوقف اذا لم يكن الخراب يصنع أحدا ولذا قال في الولوالجية رجل أجرد ارام موقوفة فجعل المستأجر رواقها مرطبا يربط فيه الدواب ونحوها يضمن لانه فعل بغير الاذن اه ومما اتفق عليه أصحاب الفتاوى ان القيم اذا استأجر أجبر بالعمارة بدرهم ودانق وأجر مثله درهم واستعمله في العمارة ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد لان الاجارة وقعت له لا للوقف اه وصرحوا في نقض الموجد ما يخص وماء الذهب ان المتولى لو فعله من مال الوقف ضمن وقدمناه وههنا مسائل مهمة في العمارة الاولى قال في فتح القدير ولا تؤخر العمارة اذا احتيج اليها وفي الثانية اذا اجتمع من غلة الارض في يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف محتاج الى الاصلاح والعمارة ايضا ويخاف القيم انه لو صرف الغلة الى العمارة يفوت ذلك البر فانه ينظر انه ان لم يكن في تأخير اصلاح الارض ومرتته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف نواب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر وتؤخر المرممة الى الغلة الثانية وان كان في تأخير المرممة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى المرممة فان فضل شيء يصرف الى ذلك البر والمراد من وجه البر ههنا وجه فيه تصديق بالغلة على نوع من الفقراء نخوفك أسارى المسلمين أو امانة الغازي المنقطع لان هؤلاء من أهل التصديق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم فاما عمارة مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما هو ليس باهل للتمليك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة عن التملك فلا يصح الا من هو من اهل التملك اه وظاهر انه يجوز الصرف على المستحقين وتأخير العمارة الى الغلة الثانية اذا لم يخف ضرر بين الثانية لو صرف المتولى على المستحقين وههناك عمارة لا يجوز تأخيرها وانه يكون ضامنا لما في الذخيرة اذا كانت في تلك السنة غلة ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيئا فانه يضمن حصة الخراج لان بقدر الخراج وما يحتاج اليه الوقف من العمارة والمؤنة مستثنى عن حق الفقراء فاذا دفع اليهم ذلك ضمن اه واذا ضمن ينبغي ان لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم في هذه الحالة قياسا على مودع الابن اذا اتفق على الابوين بغير اذنه وبغير اذن القاضي فانهم قالوا يضمن ولا يرجع له على الابوين قالوا لانه ملكه بالضممان



المدفوع على جهة انه حقه فانه اذا استهلكه على هذا الوجه ولم يكن حقيقة ضمنه كالدين المظنون لمخضبه ان مودع الابن دفع  
 للانفاق ولم يؤثر به ضمن ولا يرجع لاذنه بها والناظر دفع على انه استحقاقه وهو آخذ على ذلك هذا وقد ذكر في جامع  
 الفصولين في الثالث والثلاثين في بيان الغصب اودعه ثيابا فجعل المودع ثوبه فيها ثم طاب الوديعة بها فادفع الكل اليه فرب  
 الوديعة ضمن ثوب المودع اذ من اخذ شيئا على انه له ولم يكن له ضمنه اه ومقتضى ما ذكر انه ضمنه المستحق هالكه ايضا لانه  
 اخذ على انه له وليس له فيضمنه اللهم الا ان يقال انه دفع الثوب ناسيا له فلم يعتبر دفعه له فكانه اخذ بنفسه من غير دفعه له  
 فكان متعديا في اخذ ذلك فكانت امانة في يده تأمل اه وفي شرح المقدسي ما وافقه حيث قال وينبغي ان يرجع عليهم  
 لاخذهم ما لا يستحقونه وهو لم يدفعه متبرعا بل اوفيههم معلومه من غلة الوقف كما لو دفع لزوجته نفقة لا تستحقها النشوز او غيره له  
 الرجوع عليها (قوله ان لم يخف ضررين) قال الرملي أي كترك الامامة والخطبة وسيأتي بيانه (قوله واما الناظر فان كان  
 الخ) مقتضاها ان الناظر ليس من يخاف بقطعه ضرر بين والمفهوم من هذا الكلام ان من يخاف بقطعه ضرر بين كالامام  
 والخطيب لا يقطع معلومه ٢٢٦ وانه يأخذ الموظف له بتمامه وان غيره يقطع الا ان يعمل فيستحق اجر عمله لا المشروط

له من الواقف وهذا  
 مستفاد من قوله يقطع  
 الجهات الخ من خيف  
 بقطعه ضرر بين لا يقطع  
 فيبقى على حاله القديم  
 من اخذه المشروط ومن  
 لا يخاف بقطعه الضرر  
 يقطع فلا يأخذ المشروط  
 ولو عمل بل له اجر عمله  
 اذا عمل وقد صرح بهذا  
 في النهر وجعله مما افاده  
 المؤلف مع ان كلام  
 المؤلف الا في عقيب  
 كلام الفتح يخالف هذا  
 فتأمل (قوله قطع الا ان

فتمين انه دفع مال نفسه وانه متبرع ولا رجوع فيه ذكره في آخر النفقات وعلى هذا فينبغي انه  
 اذا صرف على المستحق وهناك تعبر واجب فخر من ماله ان لا يكون متبرعا بالتعبر ويكون عوضا  
 عما رزقه بالضممان الثالثة في قطع معاليم المستحقين لاجل العمارة قال في فتح القدير وتقطع  
 الجهات الموقوف عليها العمارة ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط  
 له من الواقف فهو كأحد المستحقين فاذا قطع والعمارة قطع الا ان يعمل فيأخذ قدر أجرته وان لم يعمل  
 لا يأخذ شيئا قال الامام فخر الدين قاضيان وقف ضيعة على مواليه ومات فجعل القاضي الوقف في  
 يد قيم وجعل له عشر الغلات مثلا وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم  
 وأصحاب هذه الطاحونة يقيمون غلتها لا يجب للقيم في ذلك العشر لان القيم لا يأخذ ما يأخذ الا  
 بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بلا عمل اه فهذا عندنا فيمن لم يشرط له الواقف اما اذا شرط  
 كان من جملة الموقوف عليهم اه فظاهره ان من عمل من المستحقين زمن العمارة فانه يأخذ قدر  
 أجرته لكن اذا كان مما لا يمكن ترك عمله الا بضرر بين كالامام والخطيب ولا يراعى المعلوم المشروط  
 زمن العمارة فعلى هذا العمل المباشر والشاذ من العمارة يعطيان بقدر أجرتهما فقط واما  
 ما ليس في قطعه ضرر بين فانه لا يعطى شيئا أصلا من العمارة الرابعة في الاستدانة لاجل العمارة  
 حيث لم يكن غلة قال في الذخيرة قال هلال اذا احتاجت الصدقة الى العمارة وليس في يد القيم

يعمل) أي يباشر العمل الذي نصب لاجله واما عمله في العمارة كعمل الاجير فسيأتي حكمه في المسئلة التاسعة ما  
 عشرة وهو انه لا يستحق وسيأتي قبيل قول المتن وينزع لو حاثنا بيان ما عليه من العمل وهو القيام بمصالحه من عمارة واستغلال  
 وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيمشرطه الواقف وانه لا يكاف من العمل بنفسه الامثل ما يفعل أمثاله ثم ظهر لي ان الظاهر  
 حل قول الفتح هنا الا ان يعمل المراد به عمله في العمارة كعمل الاجير ويكون المراد انه عمل بالمرحاك فيستحق الاجر فلا ينافي  
 ما سيأتي من أنه لا يستحقه وفي الفصولين لو عمل في الوقف باجر جاز وبقي بعده اذ لا يصلح مؤجرا ومستأجرا وصح لو أمره المحاكم  
 اه ويؤيد ما قلنا آخر ان قوله الا ان يعمل اذا كان المراد به العمل الذي نصب لاجله وجعل استحقاقه بسببه لا يستحق شيئا بدونه  
 وقت التعمر وبعده فلا يبقى فائدة لقوله الا ان يعمل تأمل ثم رأيت في عبارة ما يعين فانه قال الا ان يعمل كالفاعل والبناء  
 ونحوهما فبأخذ قدر أجرته اه (قوله فهذا عندنا الخ) الاشارة الى ما قاله فخر الدين من مسئلة الطاحون يعني ان ما ذكر  
 من عدم وجوب العشر له اذا لم يعمل انما هو فيمن جعل له القاضي العشر نظير عمله اما لو جعل له الواقف فيستحق بلا عمل يعني ان لم  
 يجعله الواقف بمقابلته عمله (قوله فانه يأخذ قدر أجرته) يخالف لما يأتي في السادسة عن المحاوي انه يصرف الى الامام والمدرس  
 للمدرسة الى قدر كفايتهم اه نعم ان حل كلام الفتح على العمل في التعمر لم يناف ما في المحاوي تأمل



(قوله نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد الخ) قال الرملي أقول وبالأولى إذا غصب الأرض غاصب وعجز عن استردادها  
 الأجمال فله الاستدانة بالشرط المذكور للضرورة فهو وإن خالف القياس لكن يترك للضرورة وبه يندفع الاشكال الثاني  
 (قوله بأن الأصح ما قاله الفقيه أبو الليث) أي أنه ليس له ذلك إلا بإذن القاضي فيما لا بد منه رملي (قوله وفي الحائنة قيم الوقف  
 الخ) أقول في فتاوى شيخنا الحائني إذا شهد عند الاتفاق أنه اتفق ليرجع على ٢٢٧ الوقف يرجع أه وسيأتي

ذكره منقولاً عن جامع  
 الفصولين رملي (قوله  
 ثم يشترى به لأجل الوقف)  
 أي بإذن القاضي ليوافق  
 ما قبله عن الحائنة تأمل  
 (قوله وفسر قاضيان  
 الاستدانة الخ) أقول  
 عبارة قاضيان بعد  
 أن ذكر أن القيم لا يملك  
 الاستدانة إلا بأمر القاضي  
 وتفسير الاستدانة أن  
 يشتري للوقف شيئاً  
 وليس في يده شيء من غلة  
 الوقف ليرجع بذلك فيما  
 يحدث من غلة الوقف  
 أما إذا كان في يده شيء من  
 غلات الوقف واشترى  
 للوقف شيئاً وتقد الثمن  
 من مال نفسه ينبغي أن  
 يرجع بذلك في غلة  
 المسجد وإن لم يكن ذلك  
 بأمر القاضي ثم قال بعد  
 ورقة وليس للقيم أن  
 يستدين بغیر أمر القاضي  
 وتفسير الاستدانة أن  
 لا يكون للوقف غلة  
 فيحتاج إلى القرض

ما يعمرها فليس له أن يستدين عليها إلا أن الدين لا يجب ابتداءً إلا في الذمة وليس للوقف ذمة والفقراء  
 وإن كانت لهم ذمة إلا أنهم لكثرتهم لا تتصور مطالبتهم فلا يثبت الدين باستدانة القيم الأعلى ودين  
 يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء وعن الفقيه أبي جعفر أن القياس هذا لكن يترك  
 القياس فيما فيه ضرورة نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج إلى النفقة  
 لمجمع الزرع أو طالبه السلطان بالخراج جازله الاستدانة لأن القياس يترك للضرورة قال والاحوط  
 في هذه الصورة كونها بأمر الحاكم لأن ولاية الحاكم أعم في مصالح المسلمين من ولايته لا أن يكون  
 بعيداً عن الحاكم ولا يمكنه الحضور فلا بأس بأن يستدين بنفسه وهذا الذي روي عن الفقيه أبي  
 جعفر مشكل لأنه جمع بين كل الجراد والزرع وبين الخراج وتتصور الاستدانة في كل الجراد والزرع  
 لأن الزرع مال للفقراء وهذا الدين إنما يستدان لمحتاجهم وأمكن إيجاب الدين في مالهم وأما باب  
 الخراج فلا يتصور لأنه إن كان في الأرض غلة فلا ضرورة إلى الاستدانة لأن الغلة تباع ويؤدي منها  
 الخراج وإن لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الأرقبة الوقف ورقبة الوقف ليست للفقراء ولا يستقيم  
 إيجاب دين يحتاج إليه الفقراء في مال ليس له فهذا الفصل مشكل من هذا الوجه إلا أن يكون  
 تصوير المسئلة فيما إذا كان في الأرض غلة وكان بيعها ممتدراً في الحال وقد طواب بالخراج قالوا  
 ليس قيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لأن اليتيم له ذمة صحيحة  
 وهو معلوم فتتصور مطالبته ألا ترى أن الوصي أن يشتري لليتيم شيئاً بنسيئة من غير ضرورة وفي فتاوى  
 أبي الليث قيم وقف طلب منه الجبايات والخراج وليس في يده من مال الوقف شيء وأراد أن يستدين  
 فهذا على وجهين أن أمر الواقف بالاستدانة فله ذلك وإن لم يأمره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه  
 قال الصدر الشهيد والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث إذا لم يكن للاستدانة بد برفع الأمر إلى القاضي  
 حتى يأمره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لأن القاضي هذه الولاية وإن كان لها بد ليس للقاضي هذه  
 الولاية وفي واقعات الناطقي المتولى إذا أراد أن يستدين على الوقف لجعل ذلك في ثمن البذر إن أراد  
 ذلك بأمر القاضي فله ذلك بخلاف لأن القاضي يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولى ذلك بإذن  
 القاضي وإن أراد ذلك بغير أمر القاضي ففيه رد إيمان وصرح في الخلاصة بأن الأصح ما قاله الفقيه  
 أبو الليث وفي الحائنة قيم الوقف إذا اشترى شيئاً المرمة المجددون أذن القاضي قالوا لا يرجع بذلك  
 في مال المسجد وله أن ينفق على المرمة من ماله كالوصي في مال الصغير وإن أدخل المتولى جذعاً من  
 ماله في الوقف جاز له أن يرجع في غلة الوقف أه وفي الخلاصة في مسئلة الجذع والاحتياط أن  
 يبيع الجذع من آخر ثم يشترى به لأجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف أه وفسر قاضيان الاستدانة

والاستدانة أما إذا كان للوقف غلة فاتفق من مال نفسه لا صلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف أه قلت ويؤخذ  
 من مجموع كلامه أنه لو اتفق من ماله أو اشترى مع وجود مال للوقف يرجع ولو بلا أمر قاض وإن لم يكن معه مال للوقف واشترى  
 أو اتفق ليرجع إلا بأمره ويظهر منه أن مراده بالقرض الاقتراض لا الاستعراض لدخوله في الاستدانة وعلى هذا فقوله قبل هذا قيم  
 الوقف إذا اشترى الخ أي عند عدم مال في يده للوقف وقوله وأه أن ينفق على المرمة من ماله أي إذا كان للوقف مال وحينئذ  
 الرجوع أن أشهد أنه اتفق ليرجع فيوافق ما سيأتي عن جامع الفصولين والظاهر أن الأشهاد لازم قضاء لا ديانة فلا يخالف



على الوقف بتفسيرين فقال في الثاني وتفسير الاستدانة بما ذكرناه وفيما اذا لم يكن في يده شيء من الغلة وأما اذا كان في يده شيء منها واشترى شيئا للوقف ونقد الثمن من ماله جاز له ان يرجع بذلك من غلته وان لم يكن بأمر القاضي كالوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من ماله فانه يجوز له الرجوع به على موكله وقال في الاول ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فانفق من مال نفسه لاصلاح الوقف فان له ان يرجع في غلة الوقف اه وفي القنية برقم (يو) قيم أنفق في عمارة المسجد من مال نفسه ثم رجع بمثله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة اه ثم قال وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم ثم رقم (بنك) استقرض القيم لمصالح المساجد فهو على نفسه وبرقم (عك) لا أصدق في زماننا وبرقم (حم) له ذلك وبرقم (بق) لا يستدين الا بأمر القاضي ثم ذكر ما اختاره الفقيه أبو الليث اه وفي جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين ولما أخذ المتولي دراهم الوقف وصرف دفنانير الى عمارة الوقف صح لو خيرا ولو أنفق عليه من مال نفسه يرجع ولو لم يشترط كوصي ثم رقم (مق) يرجع لو شرط والا لا ثم قال وذكر في العدة الاستدانة لضرورة مصالح الوقف تجوز لو أمر الواقف والا لمختار ان يرفع الى القاضي ليأمر بها ثم رقم (قط) الاحوط ان يرفع الامر اليه الا اذا تعذر المحضور لبعده فيستدين بنفسه وقيل يصح بل يرفع ولو أمكن اه وفي الرابع والثلاثين قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف فلو أشهد انه أنفق ليرجع فله الرجوع والا فلا اه وفي المحامى ويجوز للمتولي اذا احتاج الى العمارة ان يستدين على الوقف ويصرف ذلك فيها والاولى ان يكون باذن الحاكم اه والحاصل ان هلالا مانع من الاستدانة مطلقا وجه ابن وهبان على ما اذا كان بغير أمر القاضي وادعى انه اذا كان بأمر القاضي فلا خلاف فيه والظاهر كما ذكره الطرسوسي خلافا لما علمت من تعليقه وأما غير هلال فمنهم من جوز الاستدانة مطلقا للعمارة كما في جامع الفصولين والمعتمد في المذهب ان كان له منه بدل يستدين مطلقا وان كان لا بد له فان كان بأمر القاضي جاز والا فلا والعمارة لا بد لها فيستدين لها بأمر القاضي وأما غير العمارة فان كان للصرف على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي لان له منه بد كما صرح به في القنية بقوله لا لتقسيم ذلك على الموقوف عليهم وان الاستدانة أعم من القرض والشراء بالنسيئة وفي البرازية من كتاب الوصايا والاستقرض المتولى ان شرط الواقف له لذلك والارفع الى الحاكم ان احتاج اه لكن وقع الاشتباه في مسائل منها هل يستدين للامام والمحيط والمؤذن باعتبار انه لا بد له من ذلك فيكون باذن القاضي فقط أولا الظاهر انه لا يستدين لهم الا باذن القاضي لقوله في جامع الفصولين لضرورة مصالح المسجد وقال في خزانة الاكل للوقف على مصالح المسجد يجوز دفع غلته الى الامام والمؤذن والقيم اه ولم يذكر المحيط قال في شرح المنظومة ولا شك انه في الجامع نظير من ذكر في المسجد اه فعلى هذا تخرج الاربعة من قول القنية الموقوف عليهم ومنها هل يستدين باذن القاضي للعصر والزيت بالمسجد أم لا فعلى انهما من المصالح له ذلك والا فلا وقد اختلف في كونهما من المصالح ففي القنية رقم ركن الدين الصباغى وقال كسبت الى المشايخ وورمز للقاضي عبد الجبار وشهاب الدين الامامى هل للقيم شراء المراوح من مصالح المسجد فقال لا ثم رمز للعلاء الترجمانى فقال الدهن والمخصير والمراوح ليس من مصالح المسجد وانما مصالحه عمارته ثم رمز لابي حامد وقال الدهن والمخصير من مصالحه دون المراوح قال يعنى مولانا بديع الدين وهو أشبه للصواب وأقرب الى غرض الواقف اه فقد تحرر

كان له أن يرجع (قوله سواء كانت غلته مستوفاة أو غير مستوفاة) الظاهر أنه مبنى على رواية عدم اشتراط الامر من قاض (قوله والحاصل ان هلالا مانع من الاستدانة مطلقا) قال الرملى أى باذن وبغير اذن (قوله لما علمت من تعليقه) قال الرملى أى تعليل هذا بقوله وليس للوقف ذمة اه قلت لكن ما مر عن الواقعات صريح في أنه لا خلاف فيما اذا كان بأمر القاضي



(قوله الظاهر أنه لا يقبل الخ) يؤيده أنه لا يقبل قوله إذا ادعى أنه أنفق من ماله ليرجع كما سيأتي عن البرازية فدعوى الاستدانة بالاولى تأمل (قوله أو أنه كصرف الناظر عليهم الخ) قال الرملي رحمه الله الوجه ٢٢٩ أنه كصرفه بنفسه من مال

نفسه اذ هو مستقرض منه وقد أمره بالصرف عليهم تأمل اه أقول اذا كان مستقرضا لا يكون كصرفه من مال نفسه لان الاستقراض استدانة فلا رجوع تأمل (قوله ان قلنا برجوعه) أقول في فتاوى المحنفين بعد ذكر السؤال عن ذلك مانصه الذي وقفت عليه في كلام أصحابنا أن الناظر اذا أنفق من مال نفسه على عمارة الوقف ليرجع في غلته له الرجوع ديانة لكن لو ادعى ذلك لا يقبل منه بل لابد من أن يشهد أنه أنفق ليرجع كما في الرابع والثلاثين من جامع الفصولين وكلامهم هذا يقتضي أن ذلك ليس من الاستدانة على الوقف والامساك الا باذن القاضي ولم يكف الاشهاد وحيت لم يكن من الاستدانة فلا مانع أن يكون الصرف على المستحق من ماله مساويا للصرف على العمارة من ماله نعم الاستدانة على الوقف لاجل الصرف

ان الرجوع كونهما من المصالح فيستدين باذن القاضي ومنها ان المتولى لو ادعى أنه استدانة باذن القاضي هل يقبل قوله بلاينة الظاهر أنه لا يقبل وان كان المتولى مقبول القول لما أنه يريد الرجوع في الغلة وهو انما قبل قوله فيما يبيده وعلى هذا لو كان الواقع أنه لم يستأذن القاضي يحرم عليه ان يأخذ من الغلة لما أنه بغير الاذن متبرع اه وقد علمت مما نقلناه عن قاضيان أنه لو أنفق من ماله أو أدخل جذاعه في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لانتها محصورة في الفرض والشراء بالنسبة وعلى هذا لو صرف المتولى للمستحقين من ماله لا يكون من الاستدانة وله الرجوع ولكن قاضيان قيداه بالانفاق على المرمية وقيداه في جامع الفصولين بان يشهد أنه أنفق ليرجع فوقع الاشتباه في الصرف على المستحقين وعلى هذا وقع الاشتباه في زماننا في ناظر اذن اناسا في الصرف على المستحقين من ماله قبل مجيء الغلة ليرجع به اذا جاءت الغلة هل يكون من باب الاستدانة للموقوف عليهم فلا تجوز ولا رجوع له أو أنه كصرف الناظر عليهم من مال نفسه فله الرجوع ان قلنا برجوعه فان قلت انه دفع لهم بشرط ان يأخذوا من ماله بمقام مقامهم قلت قال في جامع الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الاخر فقال بعت ثوبك من فلان فانا قضيت عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال انا قضيتك عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لي لم يجز ورجع الوكيل على موكله بما دفع وفي العدة يباع عنده بضائع للناس أمروه ببيعها فباعها بثمن مسمى فجعل الثمن من ماله الى أصحابها على ان أثمانها له اذا قبضها وافلس المشتري فللبائع ان يسترد ما دفع الى أصحاب البضائع اه قال في القنية اذا قال القيم أو المالك مستأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعة الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبوعدة وشغل بعضها كالتنوير فلا مال بشرط الرجوع اه ويدل له بالاولى ما في جامع الفصولين المتولى صرف العمارة من خشب مملوك له ودفع قيمته من مال الوقف كان له اذ يملك المعاوضة من مال نفسه كوصي يملك صرف ثوب مملوك الى الصبي ودفع ثمنه من مال الصبي ولكن لو ادعى لا يقبل قوله وهذا يشير الى أنه لو أنفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف واليتيم من غير ان يدعى عند القاضي أمال الوادعي عند القاضي وقال أنفق من مالي كذا في الوقف واليتيم لا يقبل قوله ثم رقب علامة (بق) ادعى وصي أو قيم أنه أنفق من مال نفسه وأراد الرجوع في مال اليتيم والوقف ليس له ذلك اذ يدعى ديناً لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح بمجرد الدعوى ذكره في أحكام العمارة وفي البرازية قيمة الوقف أنفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع وكذا الوصي مع مال الميت ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله المتولى ا- أنفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك وان شرط الرجوع ولاقلا اه وفيها أيضا قيم المسجد اشترى شيئا لمؤنة المسجد بلا اذن الحاكم بماله لا يرجع على الوقف اه وظاهره أنه لا رجوع له مطلقا الا باذن القاضي سواء كان أنفق ليرجع أو لا سواء رفع الى القاضي أو لا سواء برهن على ذلك أولا الخامسة يستثنى من قولهم لا يقدم على العمارة أحد ما في المحيط لو شرط

على المستحق لا تجوز وانما يجوزها المالك لا بد للوقف منه كالعامة هذا ما ظهر اه قلت انظر ما قد مرنا في التوفيق بين كلام المخانية وجامع الفصولين (قوله ما في جامع الفصولين) أي ذكره في الرابع والثلاثين (قوله الخامسة يستثنى الخ) قيل لا محل لهذا الاستثناء لان محل قولهم الذي يبدأ به من غلة الوقف تعميره ما اذا كان في ترك العمارة ضرر بين ومحل مسألة الخصاص ما اذا لم



يكن في ترك تعمير الوقف هلاك الوقف يشعر بذلك قول الخصاص على وجه التعليل للحكم الذي ذكره لان تاخير العمارة سنة  
ليس مما يخرج الوقف عن حاله (قوله ولم أره الا في المحاوي) فيه أنه قد علم في الثالثة عن الفتح بيان ذلك ومفاده مساواة من  
خيف بقطعه الضرر للتعمير (قوله الى آخر المصالح) تمام عبارة المحاوي هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء  
يصرف اليه بعد عمارة البناء (قوله وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط) أي بلا شرط من الواقف أن  
الامام والمدرس يقدمان على غيرهم وقد علمت ان كلام المحاوي فيه حيث قال هذا اذا لم يكن معينا (قوله والتسوية بالعمارة  
تقتضي تقديمها الخ) المراد بالتسوية الاستفادة من قواه ما هو أقرب للعمارة مع انها معطوفة بتم المقيدة لترتيب لئلا يكتفى ما قرب من  
الشيء يعطى حكمه ويحتمل أن يراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح السابق في المسئلة الثالثة ثم ان ما ذكره من تقديم من ذكر ولو  
شرط الواقف الاستواء عند الضيق قال في النهر نازعه فيه بعض الموالى بقول المحاوي هذا اذا لم يكن معينا اه وعلى ما قلنا من  
احتمال أن المراد بالتسوية الاستفادة من كلام الفتح تندفع المنازعة تأمل بقول الفقير جامع هذه المحواشي رأيت بخط شيخنا المهني  
رحمه الله تعالى في هذا المحل مانعه **بسم الله الرحمن الرحيم** الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد فقد رفع  
لعلماء الاسلام الأئمة الاعلام سؤال على لسان أهل الحرم الشريفين والمقامين المنيفين وهو ما يفيد موالياتنا مشايخ الاسلام  
أدام الله تعالى الانقياد اليهم ٢٣٠ والاستسلام في واقف شرط في كتاب وقفه خطيبا واما مؤذنين وبوابين وخدمة ومدرسين

من المذاهب الاربعة  
وطلبة وقراء وغير ذلك  
ثم شرط في كتاب وقفه  
المذكور أنه اذا ضاق  
ربيع الوقف عن المصارف  
قدم ما هو مرتب على جهة  
الوقف للحرمين الشريفين  
والحال ان الواقف عين  
لكل من المذكورين  
قدرا معينا وشرط للحرمين  
الشريفين قدرا معينا

العمارة في الوقف فانه تقدم العمارة على صاحب الغلة الا اذا جعلت غلتها للفلان سنة أو سنتين ثم  
بعده للفقراء أو شرط العمارة من الغلة فانه يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة لا نالو صرفنا الغلة  
الى العمارة أولا أدى الى ابطال حق صاحب الغلة لان حقه في الغلة في مدة مخصوصة فتنتهي بمضيها  
ولو صرفناها اليه أولا لا يؤدي الى فوات عمارة الوقف لانه يمكن عمارة في السنة الثانية الا اذا كان  
في تأخير العمارة ضرر بين بالوقف حينئذ تقدم العمارة لئلا يؤدي الى ابطال مقصود الواقف اه  
وقيد بالسنتين لما في التتارخانية وأما المشروط له الغلة في ثلاث سنين يؤخذ بالعمارة اه السادسة  
في بيان من يقدم مع العمارة وهو المسمى في زماننا بالشعائر ولم أره الا في المحاوي القدسي قال والذي  
يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط الواقف أولا ثم ما هو أقرب الى العمارة وأعم للمصلحة  
كلاما للمجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم الى قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك الى  
آخر المصالح اه وظاهره تقديم الامام والمدرس على جميع المستحقين بلا شرط والتسوية بالعمارة

فهل اذا ضاق ربيع الوقف على الحكم المذكور تقدم جهة الحرمين بما شرط لهم عملا بالشرط المذكور أو يلغى هذا يقتضي  
الشرط ويسوي في هذا الوقف بين جميع المستحقين من أهل الحرمين وغيرهم أم تقدم أرباب الشعائر بما شرط لهم وان شرط  
الواقف تقديم الحرمين افتونا مأجورين أنا بكم الله تعالى الجنة آمين فكتب الحمد لله رب العالمين رب زدني علما قال في المحاوي  
القدسي من كتاب الوقف بما الغلة الذي يبدأ به من ارتفاع الوقف عمارة شرط أولا ثم ما هو أقرب للعمارة وأعم للمصلحة  
كلاما للمجد والمدرس للدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط كذلك اه قال شيخنا رحمه الله تعالى في كتابه  
المسمى بالاشباه والنظائر من كتاب الوقف ظاهر هذه العبارة أن المقدم في الصرف الامام والمدرس والوقاد والفراش ومن كان  
بمعناهم لتعبيره بالكاف وظاهرها يفيد أيضا تقديم من ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لا جعلهم كالعمارة  
ولو شرط الواقف استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم عليهم فكذا هم اه ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى فعلى  
مقتضى ما أفاده من أن عبارة المحاوي تفيد ان أرباب الشعائر يقدمون على غيرهم من المستحقين وان شرط الواقف الاستواء عند  
الضيق يجب أن يقال تقدم أرباب الشعائر في هذا الوقف المسؤول عنه بالاولى لان في حالة شرط استواء أرباب الشعائر بغيرهم  
لا تحرم أرباب الشعائر بالكلية ومع ذلك ألغى شرط الاستواء فالغاوة في حالة قد يحرمون فيها بالكلية وهي حالة شرط تقديم  
أهل الحرمين عليهم بتقدير أن لا يفضل شيء لأرباب الشعائر عليهم بالاولى ثم توقف فيما أفاده شيخنا رحمه الله تعالى بعض مشايخنا  
أطال الله بقاءه وحاصل توفقه أنه قال لا نسلم أولا ان يقاس حكم أرباب الشعائر على حكم العمارة لان انتظام مصالح الوقف باقامة



شعائره ليس كانتظامه ببقاء عنه ليقاس عليه الا ترى الى ما ذكره المشايخ في توجيه تقديم العمارة على غيرها وان شرط تأخيرها من قولهم لاننا لو اعتبرنا شرطه أدى ذلك الى اضمحلال العين الموقوفة فيه ودال امر على ما قصد من الوقف بالابطال فقياس الشيخ رحمه الله تعالى الذي ذكره الواقف في الاشياء من تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين اذا شرط الواقف الاستواء عند الضيق على حكم العمارة قياس مع الفارق ظهوره كالشمس وبعده كالיום بالنسبة للاس من هذا او بتقدير تسليمه فالشيخ رحمه الله تعالى قد اختصر عبارة المحاوي وجعلها دليلا على ما ادعاه مع أن الظاهر من تنمة كلامه ينافي ما ادعاه الشيخ رحمه الله تعالى وتنمة عبارة المحاوي هو انه قال بعدما ذكره الشيخ عنه هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شيء يصرف اليه الا بقدر عمارة البناء اه كلام المحاوي والظاهر من هذه التنمة انها قيد راجع لاصل المسئلة فيفيد كلام المحاوي أن تقديم أرباب الشعائر على غيرهم انما هو في حالة مخصوصة وهي ما اذا لم يعين الواقف قدر ما يعطى لكل مستحق أما اذا عين لكل قدر ما يعين فلا يصلح أن يكون كلام المحاوي دليلا على هذا المدعى هذا حاصل ما أفاده المتوقف في كلامه أحيا الله تعالى مذهب امامه هذا ويمكن أن يجاب عن التوقف الاول بان يقال للمنظور اليه في تقديم أرباب الشعائر على غيرهم من بقية المستحقين ليس هو كونهم كالعمارة من كل وجه وانما هو من حيثية اشتراكهما في عموم النفع بين العمارة وأرباب الشعائر فلما اشتركا في عموم النفع بالنسبة الى الغير اشتركا في هذا الحكم وهو تقديمهما على الغير وان شرط الواقف خلاف ذلك من استواء أو تقديم واذا نامت كلام المحاوي القدسي وجدته شاهدا على هذا المدعى ويجاب عن التوقف الثاني بان اسم الاشارة الواقع تنمة كلام المحاوي وهو قوله هذا اذا لم يكن معينا الى آخره ليس واجعا لاصل المسئلة ليكون قيد الها وانما هو راجع لا قرب مذكور في كلامه وهو قوله تصرف اليهم قدر كفايتهم وكأنه يقول ان محل تفويض أمر الصرف الى المتولى اذا لم يشترط الواقف قدر ما يعين لكل مستحق اما اذا عين فانه يتبع شرطه وقد أفصح عن هذا الامام الزاهد في كتابه قنينة الفتاوى حيث قال في باب يحل

يقتضى تقديمهما عند شرط الواقف انه اذا ضاق ريع الوقف قسم الريع عليهم بالحصص وان هذا الشرط لا يعتبر ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته للمدرسة للتدريس الايام المشروطة في كل جمعة ولذا قال للمدرسة لان مدرستها اذا غاب تعطلت بخلاف مدرس الجامع وفي القنية يدرس بعض النهار في مدرسة وبعض النهار في مدرسة أخرى ولا يعلم شرط الواقف يستحق

للمدرس والمتعلم والامام مانعه الاوقاف يخاري على العلماء لا يعرف من الواقف غير هذا فلقم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى هذه المدرسة أو على متعلبيها أو على علمائها يجوز للقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يعين الواقف قدر ما يعطى كل واحد اه فهذه العبارة وهي قول صاحب القنية اذا لم يعين الواقف قدر ما يعطى كل واحد ازال اللبس وأوضح كل تخمين وحس هذا وما يؤيد ما ذكرناه ما قدمناه من أن المنظور اليه من جهة المعنى في وجه تقديم أرباب الشعائر على غيرهم انما هو عموم النفع الحاصل من انتظام مصالح المساجد باقامة شعائرها وهذا لا يختلف الحال فيه بين ما اذا عين الواقف قدر ما يعين لكل وبين ما اذا لم يعين بخلاف تفويض أمر الصرف للمتولى فان عرض الواقف يختلف فيه بين ما اذا عين لكل قدر ما يعين وبين ما اذا لم يعين هذا ما نلناه من ذلك وكتبه العبد الفقير الواقف بالالطف الخفي قاسم الدنوشي الخفي في غرة محرم الحرام افتتاح سنة ١١٣٩ والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه آمين كذا في فتاوى مولانا العلامة حامد أفندي العمادى مغنى دمشق الشام عفا عنه الملك السلام (قوله ولكن تقديم المدرس انما يكون بشرط ملازمته) قال الرملى فلو أنكر الناظر ملازمته فالقول قول المدرس مع يمينه وكذا الوما واختلف مع ورثته فالقول للورثة مع يمينهم وقد صرح في فتاوى الشيخ شهاب الدين الحلبي بذلك في وظيفة القراءة بما حصل له لو شرط القراءة في مصحف يجامع معين وتوفي القارئ والواقف وانكر من له الولاية على الوقف القراءة المذكورة فالقول قول الورثة في المباشرة مع اليمين لانهم قائمون مقام مورثهم والقول قوله في المباشرة مع اليمين لانه أمين فكذلك ورثته اه أقول وكذا كل ذى وظيفة القول قوله في المباشرة وهي واقعة الفتوى في مدرس مات وطلب الناظر من ورثته المعلوم المشروط الذي قبضه قبل موته ليرده للوقف لكونه لم يدرس فاقبضت بان القول قولهم مع اليمين في المباشرة اه وبه يعلم أنه لا يقبل قول كاتب القنية وسيأتي توقف المؤلف فيه (قوله بخلاف مدرس الجامع) قال القدسي أنت خير بان ما ذكر لا يشهد لما ادعى من الفرق بين المدرسة والجامع وغاية ما فيه أن الجامع الذي شرط فيه

الجامع الذي شرط فيه



تدريس اذا غاب مدرسه لم يقطع من حيث كونه جامعاً ويتعطل من حيث كونه مدرسة فيجب تقديمه من هذه الحثية (قوله والساد) قبل هو الدعي قلت ويشهد له ما في القاموس الاشارة رفع الصوت بالثني وتعريف الضالة والاهلال والشيء الدعاء بالابل وذلك الطيب بالجلد (قواه ٢٣٢ ويقع الاشتباه في البواب والمزملاقي) قال في الدر المنقي المزملاقي هو الشاوي بعرف اهل

الشام وذكروا الشربلالي في شرح الوهبانية أن ظهور شمول تقديم البواب والمزملاقي وخادم المطهرة مما لا يتردد فيه اه (قوله وليس للمتولي أن يصرف الغلة الى غير الدهن) سيأتي لهذا زيادة في المسئلة السادسة عشرة (قوله قال هشام الخ) في الاسعاف ولو أراد المتولي أن يشتري من غلة وقف المسجد هنا أو حصراً أو آجراً أو حصي ليفرش فيه يجوز أن وسع الواقف في ذلك للقيم بان قال يفعل ما يراه من مصلحة المسجد وان لم يوسع بل وقفه لبناء المسجد وعمارة فليس له ان يشتري ما ذكرنا لانه ليس من العمارة والبناء وان لم يعرف شرطه في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كان يشتري من الغلة ما ذكرنا جازاه الشراء والا فلا اه (قوله وعليه الزيادة) قال الرمي قال في الاشياء يجوز

غلة المدرس في المدرستين ولو كان يدرس بعض الايام في هذه المدرسة وبعضها في الاخرى لا يستحق غلتها بتمامها وحكم المتعلم والمدرس في المسئلتين سواء اه واستفيد من قوله لا يستحق غلتها بتمامها انه يستحق بقدر عمله وهي كثيرة الوقوع في أصحاب الوظائف في زماننا وحاصله انه ينظر الى ما شرطه الواقف له وعليه من العمل ويقسم المشروط على عمله خلافا لبعض الشافعية فانه يقول اذا لم يعلم المشروط لا يستحق شيئا من المشروط كما ذكره ابن السبكي وقوله ثم السراج بكسر السين أي القناديل ومراده مع زيتها والبساط بكسر الباء أي المحصر ويلحق بهما معلوم خادمها وهو الوقاد والفراش فيقدمان وتعبيره بنم دون الواو يدل على انهما مؤخران عن الامام والمدرس وفي القنية لو اشترى بساطا نفيسا من غلته حازا اذا استغنى المسجد عن العمارة اه وقوله الى آخر المصالح أي مصالح المسجد فيدخل المؤذن والناظر لا مقدمنا منهم من المصالح وقدمنا ان الخطيب داخل تحت الامام لانه امام التجمع فتحصل ان الشعائر الى تقديم في الصرف مطلقا بعد العمارة الامام والخطيب والمدرس والوقاد والفراش والمؤذن والناظر وثمان القناديل والزيت والحصر ويلحق بثمان الزيت والحصر ثمن ماء الوضوء أو أجرة حمله أو كلفة نقله من البئر الى الميضأة فليس للبائس والشاهد والجاني والساد وحازن الكتب من الشعائر وقد جرت العادة بمصر في ديوان المحاسبة بتقديمهم مع المذكورين أولا وليس شرعا ويقع الاشتباه في البواب والمزملاقي وفي الخانية لوجعل حجرته لدهن سراج المسجد ولم يزد صارت وقفا على المسجد اسمها الى المتولي وعليه الفتوى وليس للمتولي أن يصرف الغلة الى غير الدهن اه فعلى هذا الموقوف على امام للمسجد لا يصرف لغيره وفي الخانية رجل أوصى بثلاث ماله لعمال البرهل يجوز أن يسرج المسجد منه قال الفقيه أبو بكر يجوز ولا يجوز أن يزداد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان ذلك في رمضان أو غيره ولا يزين المسجد بهذه الوصية اه ومقتضاه منع الكثرة الواقعة في رمضان في مساجد القاهرة ولو شرط الواقف لان شرطه لا يعتبر في المعصية وفي القنية واسراج السرج الكثيرة في السكك والاسواق لسلسلة البراءة بدعة وكذا في المساجد ويصنع القيم وكذا يضعن اذا اسرف في السرج في رمضان وليلة القدر ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة أو السوق ولو اشترى من مال المسجد شمعاً في رمضان يضعن قلت وهذا المينص الواقف عليه ولو أوصى بثلاث ماله ان ينفق على بيت المقدس حاز وينفق في سراجيه ونحوه قال هشام فسدل هذا على انه يجوز ان ينفق من مال المسجد على قناديله وسرجه والنفط والزيت اه السابعة اذا احتاج الوقف الى العمارة وليس عنده غلة ولم يتيسر له القرض الا بربح قال في القنية راحم اليوسف الترجاني الصغير قال البصراء للقيم ان لم تهدم المسجد العام يكون ضرره في القابل أعظم فله هدمه وان خالفه بعض اهل محله وليس له التأخير اذا أمكنه العمارة فلو هدمه ولم يكن فيه غلة للعمارة في الحال واستقرض العشرة بثلاثة عشر في السنة واشترى من المقرض شيئا يسير بثلاثة دنانير يرجع في غلته بالعشرة وعليه الزيادة اه وبه اندفع ما ذكره ابن وهبان من انه

لا يصرفه الى العمارة ويكون الربح على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان اه أقول لا

أن يقال لما يلزم الاجل في مسألة القرض بقي مجرد شراء اليسير بثمن كثير فتجوز ضرر على الوقف فلم القيم بخلاف مسألة شراء المتاع وبيعته للزوم الاجل في جملة الثمن فتأمل اه لكن قل المقدسي



لا جواب للشايخ فيها الثامنة في وقف المسجد يجوز أن يبنى من غلته منارة قال في الخاتمة معزيا إلى  
 أي بكر البخاري أن كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وإن كان بحال يسمع  
 الجيران الاذان بغير منارة فلا يرى لهم أن يفعلوا ذلك التاسعة وقف على عمارة المسجد على أن  
 ما فضل من عمارته فهو للفقراء واجتمعت الغلة والمجد غير محتاج إلى العمارة قال الفقيه أبو بكر  
 تحبس الغلة لأنه ربما يحدث بالمسجد حدث وتصير الأرض بحال لا تغل وقال الفقيه أبو جعفر الجواب كما  
 قال وعندى لو علم أنه لو اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الأرض والمجد إلى العمارة يمكن العمارة  
 بها ويفضل تصرف الزيادة إلى الفقراء على ما شرط الواقف وفي القنية ليس للقيم أن يأخذ ما فضل  
 من وجه عمارة المدرسة ديناً ليصرفها إلى الفقراء وإن احتاجوا إليه وفي الخاتمة والصحيح ما قال  
 الفقيه أبو الليث أنه ينظر أن اجتمع من الغلة مقدار ما يحتاج الضبعة والمسجد إلى العمارة بعد  
 ذلك يمكن العمارة منها ويبقى شيء تصرف تلك الزيادة إلى الفقراء أه ربيع غلة الوقف للعمارة  
 وثلاثة أرباعها للفقراء لم يجز للقيم أن يصرف ربيع العمارة إذا استغنى عنها إلى الفقراء ليسترد ذلك  
 من حصتهم في السنة الثانية اه العاشرة مسجد تهديم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال  
 المحصاف لا ينفق الغلة في البناء لأن الواقف وقف على مرمتها ولم يربح باني هذا المسجد والفتوى  
 على أنه يجوز البناء بتلك الغلة ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلماً ليرتقى  
 على السطح لكس السطح وتطيقه أو يعطى من غلة المسجد أجر من يكس السطح وي طرح الثلج  
 ويخرج التراب المجمع من المسجد قال أبو نصر للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في الخاتمة  
 الحادى عشرة حوائت مال بعضها إلى بعض والأول منها وقف والباقي ملك والمتولى لا يعمر الوقف  
 قال أبو قاسم أن كان للوقف غلة كان لأصحاب الحوائت أن يأخذوا القيم ليدوى الحائط المائل من  
 غلة الوقف وإن لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الأمر إلى القاضي ليأمر القاضي القيم بالاستدانة  
 على الوقف في إصلاح الوقف وليس له أن يستدين بغير أمر القاضي كذا في الخاتمة الثاني عشرة  
 لو وقف على المساكن ولم يذ كر العمارة يبدأ من الغلة بالعمارة وبما يصلحها ويخرجها ومؤونها ثم  
 يقسم الباقي على المساكن فإن كان في الأرض نخل وجناب القيم هلا كها كان للقيم أن يشتري من  
 غلة الوقف فسيفلا فيغرسه كيلا ينقطع فلو كانت قطعة منها سبعة تحتاج إلى رفع وجهها وإصلاحها  
 حتى تثبت كان للقيم أن يبدأ من جلة غلة الأرض في ذلك ويصلح القطعة ولو أراد القيم أن يبنى في  
 الأرض الموقوفة قرية لا كرتها وحفاظها ليحفظ فيها الغلة ويجمعها كان له أن يفعل ذلك وكذا لو  
 كان الوقف خاناً على الفقراء واحتاج إلى خادم يكس الخان ويقوم به ويفتح باباً ويسده فسلم بعض  
 البيوت إلى رجل أجره له ليقوم بذلك كان له ذلك وإن أراد قيم الوقف أن يبنى في الأرض الموقوفة  
 بيوتاً يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لأن استغلال أرض الوقف يكون بالزراعة ولو كانت الأرض  
 متصلة بيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان  
 للقيم أن يبنى فيها بيوتاً فيؤجرها لأن الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء كذا في الخاتمة  
 الثالث عشرة لو بنى خاناً واحتاج إلى المرمة روى عن محمد أنه يعزل منه بيت أو بيتان فتؤجر وينفق  
 من غلتها عليه وعنه رواية أخرى اجارة الكل سنة ويستتر من هنا قال الناطق قياسه في المسجد أن  
 يجوز اجارة سطحه لمرمته كذا في الظهيرية الرابع عشرة في فتاوى عمر قند شجرة وقف في دار وقف  
 خربت ليس للمتولى أن يبيع الشجرة ويعمر الدار ولكن يكري الدار ويستعين بالكرام على عمارة

أن ما في القنية يرد ما قاله  
 ابن وهبان (قوله فسيفلا)  
 قال في العمارة والغسيلة  
 والفسيل الودى وهو  
 صغار النخل والجمع  
 الفسلان



(قوله للحاكم الدين الخ) انظر ما كتبناه عن الاسعاف في السادسة (قوله أو اتحد الواقف واتحدت الجهة) قال الرملي ومن اختلاف الجهة ما إذا كان الوقف منزلياً أحدهما للسكنى والآخر للاستغلال فلا يصرف أحدهما للآخر وهي ٢٢٤

واقعة الفتوى تأمل (قوله وكذا إذا اختلف الواقف لالجهة) كذا رأيناه في عبارة البرازية والظاهر أنه تحريف والاصل والجهة بواو العطف لانه مكرر بقوله أما إذا اختلف الواقف لان معناه مع اتحاد الجهة (قوله وفي الولوالجية مسجد له أوقاف) قال ولودار افعمارته على من له السكنى

الرملي لا يخالفه بين ما في الولوالجية والبرازية لان ما في الولوالجية ضد اتحاد الجهة وتوافق الشرطين من الواقفين تأمل وفي البرازية في الرابع في المسجد وما يتصل به مسجد له أوقاف مختلفة لا بأس للقيم أن يخطط غلتها وان خرب حانوت فيها لا بأس بعمارة من غلة حانوت أو اتحد الواقف أولاً فهو كما تراه عين ما في الولوالجية اه وانظر هذا الترفيق مع قول البرازية الذي قدمه المؤلف وكذا إذا اختلف الواقف لالجهة يتبع شرط الواقف (قوله

الدار لا بالتجربة كذا في الظهيرية الخامس عشرة هل يجوز لا كل من طعام العملة يوم العمارة قالوا ان حضر والارشاد والحث على العمل جاز لا كل والا فان كانوا قليلاً جاز والا فلا ذكره في الظهيرية في قوم جمعوا الدراهم لعمارة القنطرة وبهذا يعلم جواز كل الشاد والمهندس معهم السادس عشرة في البرازية وقد تقررت في فتاوى خوارزم ان الواقف ومحل الوقف أعني الجهة ان اتحدت بان كانا وقفاً على المسجد أحدهما الى العمارة والآخر الى امامه أو مؤذنه والامام والمؤذن لا يستقر لقلعة المرسوم للحاكم الدين أن يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام والمؤذن باستصواب أهل الصلاح من أهل الحملة ان كان الواقف متحداً لان غرض الواقف احياء وقفه وذلك يحصل بما قلنا أما إذا اختلف الواقف أو اتحد الواقف واختلفت الجهة بان بنى مدرسة ومسجداً وعين لكل وقفاً وفضل من غلة أحدهما لا يبدل شرط الواقف وكذا إذا اختلف الواقف لالجهة يتبع شرط الواقف وقد علم بهذا التقرير أعمال القلبيين احياء للوقف ورعاية شرط الواقف هذا هو المحاصل من الفتاوى اه وقد علم منه انه لا يجوز لتولي الشيخونية بالقاهرة صرف أحد الوقفين للآخر وفي الولوالجية مسجد له أوقاف مختلفة لا بأس للقيم أن يخطط غلتها وان خرب حانوت منها فلا بأس بعمارة من غلة حانوت آخر لان الكل للمسجد هذا إذا كان الواقف واحداً وان كان الواقف مختلفاً فكذلك الجواب لان المعنى يجمعهما اه السابع عشرة في البرازية وإذا اتحدت رباطاً المختلفة وبنى بناء جديداً من كل وجه لا يكون الارلون أولى من غيرهم وان لم يغير ترتيبه الاول الا أنه ان زيد أو نقص فلا ولون أولى اه الثامن عشرة بنى المتولى في عرصة الوقف من مال الوقف أو من ماله للوقف أو لم يذ كر شيئاً كان وقفاً بخلاف الاجنبي وان شهد انه بناه لنفسه كان ملكاً له وان متولياً كذا في البرازية وغيرها وبه يعلم ان قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على إطلاقه التاسع عشرة إذا عمل القيم في عمارة المسجد والوقف كعمل الاجير لا يستحق أجر الا أنه لا يجتمع له أجر القوامه وأجر العمل كذا في القنية وسيأتي أيضاً العشرون لو انكشف سقف السوق فغلب الحر على المسجد الصيفي لوقوع الشمس فيه فالقيم ستر سقف السوق من مال المسجد بقدر ما يندفع به هذا القدر كذا في القنية (قوله ولودار افعمارته على من له السكنى) أي لو كان الموقوف داراً فعمارة الموقوف على من له سكناه لان الخراج بالضمان وصار كنفقة العبد الموصى بخدمته وفي الظهيرية وان كان المشروط له السكنى رم حيطان الدار الموقوفة بالاجر وخصصها أو أدخل فيها أجداً ثم مات ولا يمكن نزع شيء من ذلك الا بتضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده ضمن لورثته قيمة البناء ولك السكنى فان أبي أو جرت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء فافوت غلته بقيمة البناء أعيد السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقطع ذلك وهدمه وان كان مازم الاول مثل تجصيص المحيطان أو تطيين السطوح أو ما أشبه ذلك ثم مات الاول فليس للورثة أن يرجعوا بشيء من ذلك الا ترى أن رجلاً لو اشترى داراً وخصصها وطن سطوحها ثم استحققت الدار لا يكون للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الجص والطين وانما يكون له ان يرجع بقيمة ما يمكنه أن ينقصه ويسلم نقضه اليه اه وجعل في المجتبى مسألة ما إذا عمرها ومات نظير ما إذا عمر

بخلاف الاجنبي) قال في الاشياء وان لم يكن متولياً فانه باذن المتولى ليرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فوق دار وان لنفسه أو أوطان رفته لم يضر وان أخرفه والمضيغ لماله فليتر بصر الى خلاصه وفي بعض الكتب للناظر تملكه بأقل القيمتين



منزوعا وغير منزوع بمال الوقف اه وفي حاشية المحوى قوله فليتر بص الى خلاصه قيل واذا اثر بص عليه اجرة المثل على اختيار المتأخرين (قوله بناء على أن من له الاستغلال لا يملك السكنى الخ) قد سوى بين المثلين وانانية منهما وفاقية والاولى خلافة والرابع فيها أنه يملك السكنى كما حققته الشريعة لا في رسالة سماها تحقيق السود فارجع اليها أقول وقد ذكر الخصاص أولا التسوية بين المثلين ثم فرق بينهما في باب آخر معللا بان سكنى من له الاستغلال كسكنى غيره بخلاف العكس لانه يوجب فيها حق الغيرة ومن له الاستغلال اذا سكن لا يوجب حق الغيرة (قوله وفي فتح القدير بقوله وليس الخ) هذه العبارة تفيد أنه عند الاطلاق في الوقف يكون الاستغلال وفي النظم الوهابي ومن وقفت دار عليه فإله \* ٢٢٥ سوى الاجر والسكنى بها لا تقرر

وتسأله في حاشية الرمل (قوله ويدل عليه) أى على أن من له الاستغلال ليس له السكنى وبيان الدلالة أن قولهم يصح أن تؤجر الدار للموقوف عليه يدل على أن المراد بالموقوف عليه من له الاستغلال اذ لو كان المراد من له حق السكنى لما صح بجواز إحارتها لمن له الاستغلال فقط يدل على أنه ليس له السكنى اذ لا يستأجر لانسان شيئا يستحقه وعبارة البرازية هكذا ولا يملك المصرف السكنى في دار أو حانوت وقفت عليهم بدليل ما ذكره أبو جعفر ان اجارته من المصرف يجوز ومعلوم أن استئجار دار له السكنى لا يجوز فجوازها دل على ما ذكرناه وقوله له السكنى أل فيه يدل عن الضمير المضاف اليه أى له سكناها

دار غيره بغير اذنه ثم قال مستأجر حانوت الوقف بنى فيه بغير اذن القيم لا يرجع عليه ويرفع بناءه ان لم يضر بالوقف والا يملكه القيم باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع فان أبى يتر بص الى أن يخص ماله ثم قال مستأجر الوقف بنى غرفة على الحانوت ان لم يضر بماله ويزيد في أجرته أولا يستأجر الا بالغرفة يجوز والا فلا اه وفي القنية لو وقف دار على رجل وأولاده وأولاد أولاده أبدا ماتا سلوا فاذا انقطعوا والى الفسقاء ثم بنى واحد من أولاد أولاد الموقوف عليهم بعض الدار الموقوفة وطين البعض وخصص البعض وبسط فيه الا حرق طاب الا نومه حصته ليسكن فيها فغضه منها حتى يدفع له حصته ما أنفق فيها ليس له ذلك والتطين والجص صار تبعا للوقف وله أن ينقض الا حرقا قال رضى الله عنه وانما ينقض الا حرقا لم يكن في نقضه ضرر بالوقف كمن بنى في الحانوت المسبل فله رفعه اذ لم يضر بالبناء القديم والا فلا اه وظاهر كلام المصنف وغيره ان من له الاستغلال لا تكون العمارة عليه بناء على ان من له الاستغلال لا يملك السكنى ومن له السكنى لا يملك الاستغلال كما صرح به في البرازية وفي فتح القدير بقوله وليس للموقوف عليهم الدار سكناها بل الاستغلال كما ليس للموقوف عليهم السكنى الاستغلال اه ويدل عليه قولهم اجارة العن للموقوف عليه صحيحة ومعلوم ان استئجار دار من له حق السكنى لا يجوز فجوازها دل على ما ذكرناه كذا في البرازية ولم أر حكم ما اذا سكن من له الاستغلال وفعل ما لا يجوز هل تجب الاجرة عليه وياخذها المتولى ثم يدفعها اليه والذي يظهر ان الوقف ان كان محتاجا الى العمارة وجبت الاجرة عليه فياخذها المتولى ليعمر بها والا فلا وائدة في وجوبها حيث لم يكن له شريك في الغلة وانما لم تكن عليه لان المتولى عليها يؤجرها ويعمرها باجرتها كما لو أبى من له السكنى لكن في الظهيرية واذا صح الوقف واحتاج الى العمارة فالعمارة على من يستحق الغلة اه ويحمل على ان المعنى والعمارة في غلتها ولما كانت غلتها صار كان العمارة عليه قال في الظهيرية وان كان المشروط له غلة الارض جماعة رضى بعضهم بان يرمه المتولى من مال الوقف وأبى البعض فن أراد العمارة عمر المتولى حصته بخصته ومن أبى تؤجر حصته وتصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه اه وفي التارخانية ولو كان الواقف حين شرط الغلة لفلان ما عاش شرط على فلان مرمتها واصلاحها فيما لا بد لها منه فالوقف جائز مع هذا الشرط اه وظاهره انه يجبر على عمارتها وقياسه ان الموقوف عليه السكنى

هذا وقد ذكر في البرازية عتب ما قدمناه مانصه وفي النوازل وقف عليه غلة دار ليس له السكنى وان وقف عليه له السكنى لم يكن له الاستغلال اه وهذا هو الموافق لما نقله المؤلف أولا ووقع في رسالة الشريعة لا يبدون ليس فقال عازيا الى البرازية وقف عليه غلة دار له السكنى وجعله من جملة ما استدبل به على ما قدمناه عنه بناء على أن ما في النوازل ذكره البرازي بعد ما قدمه عن أبي جعفر اظهار الخالفته وعلى ما علمته ليس فيه مخالفة له تأمل (قوله وظاهره أنه يجبر على عمارتها) قال في النهر الظاهر انه لا يجبر وسيأتي قريبا ما يؤيده ثم قال بعده قال في الهداية ولا يجبر المستع على العمارة لما فيه من اتلاف ماله فاشبهه صاحب البنر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضاه بطلان حقه لانه في حيز التردد اه وأنت خير بان هذا باطلا فله عمل ما لو شرط الواقف عليه



المرمة لانها حيث كانت

عليه كان في اجارته اتلاف ماله وبهذا انضح ما مره

(قول المصنف ولو أوى أو

عجز عمر الحاكم) قال في

النهر ومعلوم أن المتولى

له ذلك أيضا وبه صرح

في الحاوي أنه وسياق

(قوله ولو قالوا) قال

الرملي يعني أصحاب المتون

ولو أوى أو عجز عمر الحاكم

باجرتها

(قوله إلا أن يكون المراد

التوزيع) قال الرملي

وهو الظاهر (قوله وأما

مع حضور المتولى فليس

للقاضي ذلك) قال الرملي

سياق قريبا أن له ذلك

مع وجود المتولى

فتأمل وقد قال في الأشياء

والنظائر في القاعدة

السادسة عشر الولاية

الخاصة أقوى من الولاية

العامة بعد أن ذكر فروعا

وعلى هذا لا يملك القاضي

التصرف في الوقف مع

وجود ناظر ولو من قبله

أه والاجارة تصرف فيه

والذي يظهر أن المراد

التوزيع يعني أن أوى

المتولى أو ظاب غيبة

منقطعة أول يمكن لها متول

يؤجرها القاضي وسياق

أن ولاية القاضي متاخرة

عن الشروط له وعن وصيه

تنبه وسياق تمام الكلام

كذلك فإن قلت هل يصح بيع العمارة في الأرض الموقوفة قلت قال في القنية من الوقف ويجوز  
شراء عمارة أرض أودار المسجد إذا كانت الرقبة وقفًا ولا فلا أه ومن البيع ويشترط لجواز بيع  
العمارة في المحافوت والأشجار في الأرض أن لا يلحقها ضرر بالقلع لأملاك الباعة وفي الوقف لا يشترط ولو  
باع بناء واستثنى ما فيه من الخشب أو استثنى ما فيه من اللبن والتراب يجوز إذا اشتراه للنقض له وفي  
القنية دار سكنى الإمام هدمها وبنائها لنفسه وسقفها من الخشب القديم لم يكن له بيع البناءان  
بنائها كما كانت وفيها أيضا وقف دار على إمام مسجد ليسكنه بشرائطه ثم أخذ يؤم بنفسه ليس له  
أن يأخذ أجرتها أه (قوله ولو أوى أو عجز عمر الحاكم باجرتها) يعني أجرتها الحاكم من الموقوف عليه  
أو غيره وعمرها باجرتها ثم يردّها بعد التعمير إلى من له السكنى لأن في ذلك رعاية للحق في الوقف  
وحق صاحب السكنى لأنه لو لم يعمرها تقوت السكنى أصلا أضافه لا يغير الممتنع على العمارة لما  
فيه من اتلاف ماله فاشبهه امتناع صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه مضامنه ببطلان  
حقه لأنه في حيز التردد وأما بقوله عمر الحاكم باجرتها أن من له السكنى لا تصح اجارته لأنه غير مالك  
كذا في الهداية وأورد عليه أنه إن أراد أنه ليس بمالك للنفعة وإنما أبيع له الانتفاع كما اختاره في  
العناية وغاية البيان لزم أن لا يملك الاجارة والمنقول في الخصاص أنه يملكها فلولا أنه مالك للنفعة  
لم يملكها لأنها تملك المنافع وإن أراد أنه ليس بمالك للعين والاجارة تنوقف على ملك العين لزم  
أن لا تصح اجارة المستأجر فبما لا يختلف باختلاف المستعمل وإن لا تصح اجارته وهما صهيحان  
فالأولى أن يقال كما في فتح القدير لأنه يملك المنافع لا يملك عليها يبدل وهو الاجارة والا  
لملك أكثر مما يملك بخلاف الاجارة ولا فرق في هذا الحكم أعني عدم الاجارة بين الموقوف عليه السكنى  
وغيره فلا يملكها المستحق للغة أيضا ونص الاستر وشي أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وإنما يملك  
الاجارة المتولى أو القاضي وتقل عن الفقيه أبي جعفر أن كان الاجارة للموقوف عليه فإن كان  
الوقف لا يستمر تجوز اجارته وهذا في الدور والمحوانات وأما الاراضى فإن كان الواقف شرط تقديم  
العشر والخراج وسائر المئون فليس للموقوف عليه أن يؤجر وإن لم يشترط ذلك يجب أن يجوز  
ويكون الخراج والمؤنة عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يعني كذا في  
جامع الفصولين فإن قلت إذا لم يصح ايجاره ما حكم الاجرة أه أجرتها ينبغي أن تكون للوقف  
ولم أره صريحا ولو قالوا عمرها المتولى أو القاضي لكان أولى فظاهر قولهم إنما يملك الاجارة المتولى  
أو القاضي إن للقاضي الاستقلال بالاجارة ولو أوى للمتولى إلا أن يكون المراد التوزيع مع القاضي  
يؤجرها إن لم يكن لها متول أو كان لها وأوى الأصح وأما مع حضور المتولى فليس للقاضي ذلك  
وستزداد وضوحا إن شاء الله تعالى بعد ولم يذكر الشارحون حكم العمارة من المتولى أو القاضي هل  
هي مملوكة لمن له السكنى أولا وفي المحيط فان أجر القيم وأنفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة  
المعدنة تكون لصاحب السكنى لأن الاجرة تبدل بالمنفعة وملك المنفعة كانت مستحقة لصاحب  
السكنى فكذا تبدل بالمنفعة تكون له والقيم إنما أجر لاجله أه ومقتضاه أنه لو مات تكون ميراثا  
كما لو عمرها بنفسه وفي فتح القدير ولو لم يررض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجده من يستأجرها  
لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب والمحال فيها يؤدي إلى أن تصير نقضا على الأرض كوماتسغوه  
الرياح وخطرتي أنه يخيره القاضي بين أن يعمرها ليستوفي منفعتها أو بين أن يردّها إلى ورثة الواقف



على هذه المسئلة في الورقة الثانية عشر (قوله وهو عجيب الخ) قال الرملي كلام الفتح اه من أن يجسد مستبدلاً أولاً ويحمل على الثاني ابرأى الاستبدال أو عليهما ان لم يره فلا يجب تأمل وقد فرق الشيخ المؤان في رسالة في الاستبدال بين الارض فاجازة فيها وبين الدار فلم يجزه وأتى بأشياء لا تدل على دعواه وقوله الا في لكن ظاهر كلام المشايخ أن محل الاستبدال الارض لا البيت غير ظاهر وكيف يكون ذلك وكلام المنتقى شامل لهما فالماصل أن الفرق بين ٢٢٧ الارض والدار غير صحيح تأمل

(قوله وليس ذلك الا للقاضي) قال الرملي عليك أن تتأمل وتراجع كتب الاوقاف فقد قدم في شرح قوله ولا يملك الخ وقدرى عن محمد اذا ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والاحتفاظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحقى الوقف وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح

اه وهو عجيب لانهم صرحوا باستبدال الوقف اذا خرب وصار لا ينتفع به وهو شامل للارض والدار قال في الذخيرة وفي المنتقى قال هشام سمعت محمد يقول الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين فلا تقاضى أن يبيعه ويشتري بشئ منه غيره وليس ذلك الا للقاضي اه وأما عود الوقف بعد خرابه الى ملك الواقف أو ورثته فقد قد مناضغه والحاصل ان الموقوف عليه السكنى اذا امتنع من العمارة ولم يوجد مستاجر باعها القاضي واشترى بشئ منها ما يكون وقفاً وفي الولوالجية حان أوروبا بسبيل أراد أن يخرب يؤجره المتولى وينفق عليه فاذا صار معموراً لا يؤجره لانه لو لم يؤجره يندرس اه لكن ظاهر كلام المشايخ ان محل الاستبدال عند التعذر انما هو الارض لا البيت وقد حققناه في رسالة في الاستبدال (قوله ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والاحتفاظه للاحتياج ولا يقسمه بين مستحقى الوقف) بيان لما انهدم من بناء الوقف وخشبه والنقض بالضم البناء المنقوض والجمع نقوض وعن الوبرى النقض بالكسر لا غير كذا في المغرب وذكري القاموس أولاً أن النقض بالكسر المنقوض وثانياً انه بالضم ما انتقض من البنيان وذكر ان الجمع انقاض ونقوض وعاقل يصرف الحاكم كما صرح به في الهداية لانه المحدث عنه بقوله عمرها الحاكم وقد مناهه لافرق بين المتولى والحاكم في الاحارة والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولى في المحاوى القدسي فان احتاج الوقف الى عود النقض اعاده لمحصل المقصود به وان استغنى عنه أمسكه الى أن يحتاج الى عمارته ولا يجوز قيمته بين مستحقى الوقف لانه جزء من العين ولا حق للموقوف عليهم فيها وانما حقهم في المنافع والعين حق الله تعالى فلا يصرف لهم غير حقهم ولم يذكر المصنف بيعه قال في الهداية وان تعذر اعاده عينه الى موضعه يبيع وصرف ثمنه الى المرمة صر واللبدل الى مصرف اللبدل اه وظاهره انه لا يجوز بيعه حيث أمكن اعادته وهل يفسد البيع أو يصح مع انتم المتولى لم أره صريحاً وينبغي الفساد وقد مناهه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي بشئ ما باع زاد في التارخانية ان المشتري لو هدم البناء ينبغي عزل الناظر ولا ينبغي للقاضي أن يأذن الخائن وسيله ان يهرله اه وفي المحاوى فان خيف هلاك النقض باع الحاكم وأمسك ثمنه لعمارته عند الحاجة اه فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاكه والمراد ما انهدم من الوقف فلو انهدم الوقف كله فقد سئل عنه قارئ الهداية بقوله سئل عن وقف تهدم ولم يكن له شئ يعمر منه ولا أمكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر وطوب وخشب أجاب ان كان الامر كذلك صح بيعه بامر الحاكم أو يشتري بشئ وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا صرف الى الفقراء اه (قوله وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح) أى لو شرط عند الايقاف ذلك اعتبر شرطه أما الاول فهو جائز عند أبي يوسف ولا يجوز على قياس قول

ضعفت الارض الموقوفة عن الاستبدال والقسيم يحد شئها أخرى أكثر ريعاً كان له أن يبيعهها ويشتري بشئ منها ما هو أكثر ريعاً وقيل هذا اذا باع الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضي ببيعة البيع ينفذ وتقدم أيضاً وفي الذخيرة سئل شمس الأئمة الحلواني عن أوقاف الميجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولى أن يبيعهها ويشتري بشئ منها

مكانها أخرى قال نعم وقد اشبع الكلام على ذلك فراجع اه (قوله وقد مناهه أنه لا يجوز بيع بعض الموقوف لمرمة الباقي) قال الرملي أقول قال في البرازية يبيع عمار الميجد لصلحته لا يجوز وان باع القاضي وان باع بعضه لاصلاح باقيه لخراب كله جاز اه وتماه فيه (قوله فعلى هذا) يباع النقض في موضعين بزاد عليهما ما في الفتح حيث قال واعلم أن عدم جواز بيعه الا اذا تعذر الاتفاع به انما هو فيما ورد عليه وقف الواقف أما فيما اشتراه المتولى من مستغلات الوقف فانه يجوز بيعه بلا هذا الشرط وهذا



محمد بن اشتراط التسليم الى المتولى عنده وقيل ان الاختلاف بينهما بناء على اشتراط القبض والاقرار  
وقيل هي مسألة مبتدأة والخلاف فيما اذا شرط البعض لنفسه في حياته وبعدموته للفقراء وفيما  
اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعدموته للفقراء وجه قول محمد بن اشتراط الوقف شرع على وجه التملك  
بالطريق الذي قد سمناه فاشتراط الكل أو البعض لنفسه يبطله لان التملك من نفسه لا يتحقق  
فصار كالصدقة المنقذة وشرطه عن بقعة المجد لنفسه ولا ييوسف ما روى ان النبي صلى الله عليه  
وسلم كان يأكل من صدقته والمراد منها صدقته الموقوفة ولا يحل الا كل منه الا بالشرط فدل على  
صحته ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القرينة على ما بيناه فاذا شرط البعض أو الكل  
لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لله تعالى لنفسه لا ان يجعل ملكا لنفسه ونفسه وهذا جائز كما اذا بنى  
خانا أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزله أو يشرب منه أو يدفن فيه ولان مقصوده القرينة  
وفي الصرف الى نفسه ذلك قال عليه السلام نفقة الرجل على نفسه صدقة وفي فتح القدير فقد ترجح  
قول أبي يوسف قال الصدر الشهيد والفتوى على قول أبي يوسف ونحن أيضا نفقت بقوله ترجحنا  
للناس في الوقف واختاره مشايخ بلخ وكذا ظاهر الهداية حيث أنروجه ولم يدفعه ومن صور  
الاشتراط لنفسه ما لو قال ان يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث على الموت وعلى دين يبدأ من  
غلة هذا الوقف بقضاء ما على خافضل فعلى سبيله كل كذا جزو في وقف الخصاص فاذا شرط أن ينفق  
على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فغلتها فباعها وقبض منها ثم مات قبل أن  
ينفق ذلك هل يكون ذلك لورثته أو لاهل الوقف قال يكون لورثته لانه قد حصل ذلك وكان له فقد  
عرف ان شرط بعض الغلة لا يلزم كونه بعضا معيننا كالنصف والرابع وكذلك اذا قال ان حدث على  
فلان الموت يعني الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أمم مثلا ستم يجعل في  
الجعة عنه أو في كفارة أيمانه وفي كذا وكذا أو سمى أشياء أو قال أخرج من هذه الصدقة في كل سنة  
كذا وكذا درهمين ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سببه اه وفي الحاوي  
القدسى المختار للفتوى قول أبي يوسف ترجحنا للناس في الوقف وتكثير الخير ويتفرع على هذا  
الاختلاف أيضا ما لو وقف على عبده وامائه فعند محمد لا يجوز وعند أبي يوسف يجوز كشرطه  
لنفسه وفرع بعضهم عليه أيضا اشتراط الغلة لمديره وأمته أو ولده وهو ضعيف والاصح انه صحيح  
اتفاقا والفرق لمحمد ان حر يمتهم ثبت بموته فيكون الوقف عليهم كالوقف على الاحاب ويكون ثبوته  
لهم حال حياته تبعه لما بعد موته فمات في الهداية والمجتبي من نهج انها على الخلاف ضعيف قيد  
يجعل الغلة لنفسه لانه لو وقف على نفسه قال أبو بكر الاسكافي لا يجوز وعن أبي يوسف جوازه واذا  
مات صار الى المساكين ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ان لي غلته ما عشت قال هلال لا يجوز هذا  
الوقف وذكر الانصاري جوازه واذا مات يكون للفقراء كذا في الحاشية وفيه الوقف وقفا واستثنى  
لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف معا ليق غنبا أو يزيد فذلك كله  
مردود الى الوقف ولو كان عنده خير من يرزق الوقف يكون ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة  
اه وحاصله ان المعتمد صحة الوقف على النفس واشتراط ان تكون الغلة في الحاشية من انه  
لو وقف على نفسه وعلى فلان حصصا فلان وبطل حصصه نفسه ولو قال على نفسي ثم على  
فلان أو قال على فلان ثم على نفسي لا يصح شيء منه ولو قال على عبيدي وعلى فلان صح في النصف  
وبطل في النصف ولو قال على نفسي وولدي ونسلي فالوقف كله باطل لان حصص النسل مجهولة اه

لان في صيرورته وقفا  
الا فلو المختار انه لا يكون  
وقفا فلتقيم أن يبيعه مني  
شاء بالصلحة عرضت اه



(قوله والجعب منه كيف جزم به الخ) قال الرملي أقول كيف يتجه له القطع بكونه ضعيفا وقد قدم في شرح قوله ولا يتم أن أكثر فقهاء الامصار أخذوا بقول محمد وأن الفتوى عليه فالجعب عن وصفه بالضعف مع ما يقضي بوصف القوة تامل اه قلت لا يلزم من اقتنائهم بقول محمد يلزم التقيض والافراز اقتناؤهم بقوله بعدم صحة الوقف على النفس ولا سيما ان قلنا أنه

٢٢٩

مسئلة مبتدأة غير مبنية على اشتراط التقيض والافراز لكن لم يذكر المؤلف ما يدل على تصحيح قول أبي يوسف في صحة الوقف على النفس ولعله جعل التصحيح المنقول في اشتراط الغلة لنفسه تصحيحا لهذا تامل (قوله وأجمعوا أنه إذا شرط الاستبدال لنفسه الخ) يخالف لما مر عن الهداية من تفريع المسئلة على الاختلاف بين الشئخين ثم رأيت في رسالة العلامة قتلي زاده في الاستبدال ما نصه وأما قولنا على الصحيح من المذهب فلان فيه خلاف أبي يوسف بن خالد السجني حيث ذهب إلى أن هذا الشرط باطل وأن كان الوقف بهذا الوجه صححا وذهب بعضهم إلى أن الوقف والشرط كلاهما باطلان كما نقله قاضيان وبهذا ظهر أن دعواه الاجماع في المسئلة غير صحيحة وأن المسئلة فيها خلاف

مبنى على القول الضعيف والجعب منه كيف جزم به وساقه على طريقة الاتفاق أو الصحيح ثم اعلم ان الاعتبار في الشروط لما تكلم به الواقف لما كتب في مكتوب الوقف فلو أقيمت بينة بشرط تكلم به الواقف ولم يوجد في المكتوب عمل به لما في البرازية وقد أشرنا ان الوقف على ما تكلم به لا على ما كتب الكاتب فيدخل في الوقف المذكور وغير المذكور في الصك أعني كل ما تكلم به اه ولا خلاف في اشتراط الغلة لولده فإذا وقف على ولده شمل الذكر والانثى وان قيد بالذكور لا تدخل الانثى كالابن ولا انثى لولد الولد مع وجود الولد وان لم يوجد له ولد كانت لولد الابن ولا يدخل ولد البنت في الوقف على الولد مفردا وجهه في ظاهر الرواية وهو الصحيح المفتى به ولو وقف على ولده وولد ولده اشترك ولده وولد ابنته وصح قاضيان دخول أولاد البنات فيما إذا وقف على أولاده وأولاد أولاده وصح عدمه في ولدي ولو قال على ولدي فبات كانت للفقرات ولا تصرف الى ولد ولده في كل بطن الا بالشرط الا اذا ذكر البطون الثلاثة فانها لا تصرف الى الفقراء ما بقي احد من أولاده وان سفل ولو وقف على ولديه ثم على أولادهما فبات احدهما كان للآخر النصف ونصف الميت للفقراء لا لولده فادامات الآخر صرف الكل الى أولاد الاولاد ولو وقف على ولده وليس له الاولاد ابن كانت له وان حدث له ولد كانت له ولو وقف على محتاجي ولده وليس له الا ولد محتاج كان النصف له والآخر للفقراء ولو وقف على أولاده فباتوا الا واحدا كان الكل له لا للفقراء الا بعد موته ولو عين الاولاد فكل من مات كان نصيبه للفقراء الا اخوانه بغير شرط ولو وقف على أولاده وليس له الا واحدا وعلى بنيه وليس له الا ابن واحد كان النصف له والنصف للفقراء هكذا سوى بين الاولاد والبناء في الحانية وفرق بينهما في فتح القدير فقال في الاولاد يستحق الواحد الكل وفي البنين لا يستحق الكل وقال كانه مبنى على العرف وقد علمت ان المنقول خلافه ولو وقف على بنيه لا تستحق البنات كعكسه وبقية التفاريع المتعلقة بالوقف على الاولاد الا قارب معلومة في الحصاف وغيره وفرع في الهداية على الاختلاف بين الشئخين شرط الاستبدال لنفسه فحوزه أبو يوسف وأبطل محمد الشرط وصحح الوقف وفي الحانية الصحيح قول أبي يوسف لانه شرط لا يبطل حكم الوقف لان الوقف يحتمل الانتقال من أرض الى أرض أخرى ويكون الثاني قائما مقام الاولى وان أرض الوقف اذا غصبها غاصب وأجرى عليها الماء حتى صارت بحرا اتصل للزراعة بضمن قيمتها ويشتري بقيمتها أرضا أخرى فتكون الثانية وقفا على وجه الاولى وكذلك أرض الوقف اذا قل نزلها لآفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة أو لا تفضل غلتها عن مؤنها ويكون صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن الحال ضرورة داعية الى الاستبدال ولو شرط بيعها بما يبداله من الثمن أو ان يشتري بثمنها عبدا أو يبيعها ولم يزد فسد الوقف لانه شرط ولاية الا بطلان بخلاف شرط الاستبدال لانه نقل وتحويل وأجمعوا انه إذا شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف ان الشرط والوقف صحيحان ويملك الاستبدال

لكن الصحيح رواية ودراية جواز الاستبدال اه ورأيت في رسالة تحرر المقال في مسألة الاستبدال للشيخ المؤلف ذكر أن بينهما مخالفة ظاهرة ثم قال الا أنه أي قاضيان صور المسئلة المختلف فيها بما إذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضا أخرى فتكون وقفا على شروط الاولى فقد يوفق بينهما بان محل الاجماع ما إذا قال على أن استبدلها بأرض أودار وصرح بالاستبدال ومحل الخلاف ما إذا قال على أن أبيعها وأشتري بثمنها أرضا أخرى والافهم مشكل وما في فتح القدير



مما يترأى أنه توفيق فيعيد للمتا مل (قوله وليس له أن يستبدل الثانية بارض نالته الخ) قال في الفتح الا أن يذ كر عبارة تفيد له ذلك اه (قوله بارض الحوز) قال الرمل أرض الحوز ما حازه السلطان عند غزاهما عن زراعتها وأداء مؤنتها بدفعهم اياها اليه لتسكون منفعتهما للمسلمين مقام الخراج ورقبة الأرض على ملك أربابها فلو وقفها من أدخله السلطان لعمارتها لا يصح لتسكونه مزارعا اه كذا في ٢٤٠ الاسعاف للطرابلسي وقدم هذا الشارح أول كتاب الوقف أيضا (قوله ولو عاد إلى

بعديها الخ) قال في الاسعاف ولو باع ما شرط استبداله ثم طاد اليه ان عاد بما هو فسخ من كل وجه كالرد بالعيب قبل القبض مطلقا وبعدده بقضاء أو بفساد البيع أو خيار الشرط أو الرؤية جازله بيعها نائبا لان البيع الأول صار كأنه لم يكن وان عاد بما هو كعقد جديد كالأقالة بعد القبض لا يملك بيعها نائبا لانه صار كأنه اشتراها جديدا فصير وقفاً فيمتنع بيعها وكما لو اشترى أرضاً أخرى بدلها الآن يكون شرط الاستبدال مرة بعد أخرى اه (قوله بشرط أن يخرج الخ) حاصل ما ذكره هنا الجواز الاستبدال خمسة شروط وفي الخامس كلام ستعرفه ويؤخذ مما مر زيادة شرط آخر في بعض الصور وهو كونهما من جنس واحد قال العلامة قنلى

اما بدون الشرط أشار في السير انه لا يملك الاستبدال الا القاضي اذا رأى المصلحة في ذلك ولو شرط أن يبيعها ويشترى بثمنها أرضاً أخرى ولم يزد صريح استحسانا وصارت الثانية وقفا بشرائط الاولى ولا يحتاج الى إيقافها كالعبد الموصى بخدمته اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة عبده آخو ثبت حق الموصى له في خدمته والمدير اذا قتل خطأ واشترى المولى بقيمة آخر صار مديراً وليس له أن يستبدل الثانية بارض نالته لان الشرط وحده في الاولى فقط ولو شرط استبدالها بارض فليس له الاستبدال بدار لانه لا يملك تغيير الشرط وله أن يشتري أرض الخراج لان أرض الوقف لا تخلو عن وظيفة اما العشر واما الخراج ولو شرط استبدالها بدار فليس له استبدالها بارض ولو قيد بارض البصرة تفيد وليس له استبدالها بارض الحوز لان من في يده أرض الحوز بمنزلة الا كالأحكام البيعة ولو أطلق الاستبدال فباعها بثمن ملك الاستبدال بجنس العقار من دار وأرض في أي بلد شاء ولو باعها بغير فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي يوسف وهلال لان القيم بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغير فاحش ولو كان أبو حنيفة يجيز الوقف بشرط الاستبدال لا حاز بيع القيم بغير فاحش كالمكيل بالبيع ولو باعه بثمن مقبوض ومات بجهل لا كان ديناً في تركته ولو وهب الثمن صحت وضمن في قول الامام وقال أبو يوسف لا تصح الهبة ولو باعها بعروض ففي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بنقد ثم يشتري عقاراً أو يبيعها بعقار وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه الا بالنقد كالمكيل بالبيع ولو عادت اليه بعد بيعها ان عادت اليه بما هو وعقد جديد لا يملك بيعها نائبا وان عاها وفسخ من كل وجه ملك بيعها نائبا ولو باع واشترى بثمنها أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بالقضاء كان له أن يصنع بالأخرى ما شاء والاولى تعود وقفاً ولو بغير قضاء لم يفسخ البيع في الاولى ولا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشترياً الاولى لنفسه ولو اشترى بثمنها أرضاً أخرى فاستحقت الاولى لا تبقى الثانية وقفاً استحسانا لبطلان المبادلة ولو شرط الاستبدال لنفسه ثم أوصى به الى وصيه لا يملك وصيه الاستبدال ولو وكل وكيله في حياته صح ولو شرطه لكل متول صح وملكه كل متول ولو شرط ان لفلان ولاية الاستبدال فبات الواقف لا يكون لفلان ولا يته بعدم موت الواقف الا أن يشترطه له بعد وفاته وهذا كاه قول أبي يوسف وهلال بناء على جواز عزل الواقف المنولي فكان وكيله فانهزل بموته وعند محمد لا تبطل ولا يته بوفاته لانه وكيل الفقراء لا الواقف ولو شرط الاستبدال لرجل آخر مع نفسه ملك الواقف الاستبدال وحده ولا يملكه فلان وحده الكل من الخايبة وقد اختلف كلام قاضيان في موضع جوزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منع منه ولو صارت الأرض بحال لا ينفع بها والمعتدانه بلا شرط يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الاتفايع بالكلية وان

زاده في رسالته في شرائط الاستبدال منها أن يكون البديل والمبدل من جنس واحد وهذا ذكره فيما شرط لا الاستبدال لنفسه فلما كان شرطاً فيه فلان يكون شرطاً في مال بشرط بكتاب الوقف أولى ثم ذكر عن الخايبة ما مر من أنه لو شرط لنفسه استبدالها بدار لم يكن له استبدالها بارض وبالعكس أو بارض البصرة تفيد ثم قال واذا كانت موقوفة للاستغلال فالظاهر عدم اشتراط اتحاد الجنس على المنظور فيها كثرة الريع وقلة المزمة والمؤنة وقابلية البقاء لا ترى أنه لو استبدل الخافوت أو الدار أو وقوفة للاستغلال بارض تزرع وتحصل منها الغلة قدر اجارة الاولى كان أجسناً وأولى لاحتمال المستغقات للفناء



بالحريق وانهدام البناء واحتياجها الى الترميم والتعمير في البقاء بخلاف الاراضي المزروعة فانها أدوم وأبقى وأغنى عن الكلفة والخراج عليها اه قلت وحاصله أن الموقوفة للاستغلال مراد الواقف منها انتفاع الموقوف عليه بقلتها واذ اجاز الاستبدال للقاضي لا يتقيد بذلك بكونها من جنس الاولى فيكون نظير ما لو شرط الاستبدال وأطلق وقد مر أنه لو باعها بثمن يستبدلها بجنس العقار من دار أو أرض في أي بلد شاء أما الموقوفة للسكن اذا جاز للقاضي استبدالها يكون نظير ما لو شرط استبدال الدار بدار لظهور أن قصد الواقف المنفعة بالسكن فيظهر اشتراط كون ما استبدله القاضي مما فيه تلك المنفعة المرادة للواقف وحينئذ يظهر اشتراط شرط آخر وهو اتحاد المحلة أو كون الثانية أحسن كما يستفاد مما يذكره المؤلف ٢٤١ قريبا عن القنية تأمل (قوله

والمنقول السابق برده الى قوله اه) قال الرملي كيف يخالف قاضيان مع صراحته بالجواز بما في السراجية مع أنه ليس فيه تعرض للاستبدال بالدرهم والدنانير لا ينفى ولا اثبات فلا دلالة فيه على مدعائك أصلا والمنقول السابق عن قاضيان قوله وقال أبو يوسف وهلال لا يملكه إلا بالنقد كالوكيل بالبيع اه قلت وقد يجاب بأن المؤلف لم ينكر مخالفته لقاضيان وإنما منع الاستبدال بالدرهم في زمانه لما ذكره من العلة ادلاشك أن قاضيان ومن قبله لو علوا بما حدث من أكل مال البسديل لمنعوه أشد المنع (قوله فقد عين

لا يكون هناك ربيع للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بغين فاحش وشرط في الاستعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنية المفسر بذي العلم والعمل كيلا يحصل التطرق الى ابطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا اه ويجب أن يزداد آخر في زماننا وهو أن يستبدل بمقار لا بالدرهم والدنانير فانا قد شاهدنا النظاريات كلونها وقل ان يشتري بها بدل ولم تر أحدا من القضاة يفتش على ذلك مع كثرة الاستبدال في زماننا مع اني نهيت بعض القضاة على ذلك وهم بالتفتيش ثم ترك فان قلت كيف زدت هذا الشرط والمنقول السابق عن قاضيان برده قلت لما في السراجية سئل عن مسألة استبدال الوقف ما صورته وهل هو على قول أبي حنيفة وأصحابه أجاب الاستبدال اذا تعين بان كان الموقوف لا ينتفع به وثمر من يرغب فيه ويعطى بدله أرضا أو دارا الهار ربيع به وودنقه على جهة الوقف فلا استبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد وان كان للوقف ربيع ولكن يرغب شخص في استبداله ان أعطى مكانه بدلا أكثر ريعا منه في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز اه فقد عين العقار للبدل فدل على منع الاستبدال بالدرهم والدنانير وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما يجوز اذا كانت في محلة واحدة أو تكون المحلة المملوكة خيرا من المحلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز وان كانت المملوكة أكثر مساحة وقيمة وأجرة لاحتمال خرابها في أدون المحلتين لدناءتها وقله رغبات الناس فيها اه وفي المحيط لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه لكونه أمينا كالوكيل بالبيع اه وفي شرح منظومة ابن وهبان لو شرط الواقف أن لا يستبدل أو يبيعكون الناظر معز ولا قبل الاستبدال أو اذا هم بالاستبدال انعزل هل يجوز استبداله قال الطرسوسي انه لا نقل فيه ومقتضى قواعد المذهب ان للقاضي أن يستبدل اذا رأى المصلحة في الاستبدال لانهم قالوا اذا شرط الواقف أن لا يكون للقاضي أو السلطان كلام في الوقف انه شرط باطل وللقاضي الكلام لان نظره أعلى وهذا شرط فيه تفويت المصلحة للموقوف عليهم وتعطيل للوقف فيكون شرط الفائدة فيه للوقف ولا مصلحة فلا يقبل اه وفيه أيضا فرع مهم وقع السؤال بالقاهرة بعد سنة سبعين ان الواقف اذا جعل لنفسه التبديل والتغيير والاخراج والادخال والزيادة والنقصان ثم فسر التبديل باستبدال الوقف هل يكون صحيحا

(٣١ - بحر خامس) (العقار البديل) قال الرملي كأنه استفاده من قوله والا فلا يجوز ولقائل أن يقول ينبغي حمله على التمثيل توفيقا بينه وبين كلام قاضيان والذي يدل عليه ما كثر ابراده ونقله في كتب الفقه عن نوادر هشام الوقف اذا صار بحيث لا ينتفع به المساكين للقاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه آخر ولا يجوز بيعه للقاضي اه فهذا كما ترى صريح في جواز بيعه بالدرهم وكذا ما في المحيط من قوله لوضاع الثمن من المستبدل لا ضمان عليه وكذا في كثير من الكتب قال في النهر ورأيت بعض الموالى يعيل الى هذا أي تعيين العقار للبدل ويعتمده وأنت خير بان الاستبدال اذا كان هو قاضي الجنية فالنفس به مطمئنة ولا يخشى الضياع منه ولو بالدرهم والدنانير والله تعالى هو الموفق وقد أوضحنا المسئلة باكثر من هذا في كتابنا اجابة السائل باختصار أنفع الوسائل فعليك به مستغفرا المؤلف اه (قوله وهذا شرط الى قوله فلا يقبل) قال الرملي هذا صريح في



وهل تكون له ولاية الاستبدال والشيخ الامام الوالد سقى الله عهده صوب الرضوان أفنى بهمة ذلك  
 وانه يكون له ولاية الاستبدال لان الكلام ما أمكن جملة على التأسيس لا يحمل على التأكيد ولفظ  
 التبديل محتمل للمعنى المذكور ووجهه على معنى يغايره فيه ما بعده أولى من جعله مؤكدا به وبلغنى  
 موافقة بعض أصحابنا من المخفية على ذلك ومخالفة البعض ثم رفع سؤال آخر عن الواقف اذا شرط  
 لنفسه ما ذكرنا ثم اشترط بمقتضى ذلك الشرط انه شرط لنفسه أن يستبدل بوقفه اذا رأى ما هو أنفع  
 منه لجهة الوقف فهل يصح الاشتراط الثانى ويعمل به لانه من مقتضى الشرط الاول أم لا فاضطرب  
 فيه افتاء أصحابنا وكنت ممن أفنى بهمته وكونه من مقتضى الشرط الاول وأظن ان الشيخ الامام  
 وافقنى على ذلك وقضى به فى التاريخ المذكور سيما اذا قال الواقف فى كتاب الوقف وان يشترط لنفسه  
 ما شاء من الشروط المخالفة لذلك اه وفى فتح القدير لو باع وقبض الثمن ثم مات مجهلا فانه يكون  
 ضامنا اه وقد وقعت حادثتان للفتوى احدهما باع الوقف من ابنه الصغير فاجبت بانه لا يجوز  
 اتفقا كالوكيل بالبيع باع من ابنه الصغير واباع من ابنه الكبير فكذا عند الامام خلافا لهما  
 كما عرف فى الوكالة ثانياً بما باع من رجل له دين على المستبدل وباعه الوقف بالدين ولم أرفهما  
 نقلا وينبغى أن لا يجوز على قول أبى يوسف وهلال لانهما لا يجوزان البيع بالعرض والدين أولى  
 وفى فتح القدير على وزان شرط الاستبدال لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليه اذا شاء ويزيد ويخرج  
 من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لغيره الا أن يجعل له واذا أدخل وأخرج مرة ليس له ثانياً  
 الا بشرطه وفى وقف الخصاص لو شرط ان لا تباع ثم قال فى آخره على ان له الاستبدال كان له  
 الاستبدال لان الاخر ناسخ للاول وكذا لو شرط الاستبدال أولا ثم قال لا تباع امتنع الاستبدال  
 واذا شرط الزيادة والنقصان والادخال والخراج كما بدى له كان ذلك مطلقا غير محظور عليه  
 ويستقر الوقف على الحال الذى كان عليها يوم موته وما شرطه لغيره من ذلك فهو له ولو شرط لنفسه  
 مادام حيا ثم للتولى من بعده صح ولو جعله للتولى مادام الواقف حيا لمدة حياته واذا مات  
 الواقف بطل وليس للمشرط له ذلك أن يجعله لغيره أو يوصى به له ولو شرط لنفسه الاستبدال والزيادة  
 والنقصان والادخال والخراج ليس له أن يجعل ذلك للتولى وانما له ذلك مادام حيا اه ملخصا وفى  
 المحيط لو شرط أن يعطى غلته من شاء له المشيئة فى صرفها الى من شاء واذا مات انقطعت وان شاء نفسه  
 ليس له ذلك على قول مانع الوقف على النفس وان شاء غنياء عينا جاز كفقير معين وامتنع التحويل  
 الى غيره وان شاء الصرف على الاغنياء دون الفقراء بطلت المشيئة وان شاء صرفها الى الفقراء دون  
 الاغنياء جازت ولو شرط أن يعطى من شاء من بنى فلان فشاء واحدا منهم جاز ولو شاء كلهم بطلت  
 وتكون للفقراء عند أبى حنيفة قياسا وعندهما جازت وتكون لبنى فلان استحسانا بناء على ان كلمة  
 من للتبعيض عنده وللبيان عندهما ولو شرط أن يفضل من شاء فله مشيئة التفضيل دون مشيئة  
 التخصيص ولو وقف على بنى فلان على أن الى اخراج من شئت منهم فان أخرج معيناً صح ثم ان كان فى  
 الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال انه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر فى وصايا الاصل والجامع  
 الصغير انه يخرج عن الغلة ابداناً له أو وصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة  
 الموجودة وما يحدث فى المستقبل ابداناً على رواية هلال له الموجود فقط وهو المحكى عن أصحابنا وان  
 أخرج واحداً منهم بما بان قال أخرجت فلاناً أو فلاناً جاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم  
 على رؤس الباقيين ويضرب لهما بيسهم فان اصطالحاً أخذاه بينهما وان ابياً أو ابى احدهما وقت الامر

ان كل شرط كذلك  
 لا يقبل ونرى كثيراً من  
 هذا فى شروط الواقفين  
 فيحكم بعدم قبوله (قوله)  
 كان ذلك مطلقا غير  
 محظور قال الرملى وبدون  
 هذا الشرط لا يطلق له  
 ذلك



حتى يصلحوا وان اخرجهم جميعا فان كان من غلة هذه السنة صح وكانت للفقراء وبعدها للموقوف عليهم وان اخرجهم من الغلة مطلقا لم يصح قياسا لان الشرط للبعض ويصح استحسانا لانه يراد به الايتار في المستأنف وما يبدوله في المستقيل وتكون للفقراء اه وقد وقعت حوادث الفتوى في مسألة الادخال والخراج الى آخره منها لو قال من له ذلك بعدما أدخل انسانا أسقطت حتى من اخرجه ثم اخرجته هل يخرج ومنها لو قال من له ذلك أسقطت حتى منه هل يسقط وليس له فعل شيء ومنها لو شرط الواقف لنفسه الادخال الى آخره كلما بدله وشرط أن يشترطه لمن شاء فشرطه لغيره وشرط له ما شرطه لنفسه فشرطه المشروط له لا يخرج ارضا من شرطه الواقف له أن يخرج من جعل هذا الشرط له وأراد المجهول له أن يخرج الجاعل فهل هو الاول أو الثاني بناء على ان المشروط له ذلك اذا جعله لغيره هل يبطل ما كان له أو يبقى له ولن جعله له ومنها انه لو شرط ذلك له ولفلان فهل لاحدهما الا نفراد أو لا ولم ارتقلا صريحها وظاهر ما في الخانية من الشرب ان الحق يقبل الاسقاط انه يسقط حقه فانه صرح بان حق الغانم قبل القسمة وحق المسيل المجرود وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة يسقط وصرح في جامع الفصولين من الفصل الثامن والعشرين لو قال وارث تركت حتى لا يبطل حقه اذا الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو ان أحد الغانمين قال قبل القسمة تركت حتى يبطل حقه وكذا لو قال المرتن تركت حتى في حبس الرهن يبطل اه فقوله والحق يبطل به يدل على ما ذكرنا فان قلت ذكر في الخانية من كتاب الشهادات من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال أبطلت حتى كان له أن يطلب وياخذ بعد ذلك اه قلت بينهما فارق لان كلامنا فيما اذا كان الحق لمعين أسقطه وأما ما في الخانية من الشهادات والحق لغير معين فانه وقف مطلق على فقراء المدرسة وغير المعين لا يصح ابطاله وانما اخرج عن هذا الاصل ما اذا لم يكن الحق لمعين ومثله في الهبة قال في البرازية لو قال الواهب أسقطت حتى في الرجوع في الهبة لا يسقط اه فان قلت اذا قال من له الشرط لا حتى لي فيها ولا استحقاق ولا دعوى فهل له ولاية الادخال والخراج مع شرط الواقف قلت ليس له ذلك لكونه مقرا بانه لا حتى له وهو واثمنا بقراره ولذا قال الخصاص لو وقف على ولده فاقرب بانه عليه وعلى زيد عمل باقراره مادام حيا جلا على ان الواقف رجح عن اختصاصه وأشرك معه زيدا الى آخره وعلى هذا استلثت فيمن له الادخال والخراج كلما بدله فادخل انسانا في الحيلة في عدم جواز اخرجه واجبت بانه يقر بانه لا حتى له في اخرجه ولا تمسك له بما في شرط الواقف فلا يقدر على اخرجه بعده هذا ما ظهر لي والله سبحانه وتعالى اعلم وظاهر قوله في فتح القدير ان مسألة شرط الادخال والخراج الى آخره على وزان مسألة الاستبدال أن للواقف الانفراد وليس للآخر الانفراد لما ذكرناه عن الخانية في مسألة مال اشترط الاستبدال لنفسه ولفلان مع لابلان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه اه وقد يقال لا فائدة حينئذ في اشتراطه معه لان الواقف يصح انفراده فكان كالعديم وظاهر ما في الخانية انه مفرع على قول أبي يوسف بجواز عزل المتولي بلا شرط وأما على قول محمد والواقف كالأجنبي فينبغي أن لا يملك الواقف الاستبدال وحده وكذا الادخال والخراج ولم يظهر لي وجه الثالثة وأما الثانية أعني اشتراط الولاية للواقف فالمدكور قول أبي يوسف وهو قول هلال وهو ظاهر المذهب وذكر هلال في وقفه وقال أقوام ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشترط لم تكن له ولاية قال مشايخنا والاشبه أن يكون هذا قول

(قوله وظاهر ما في الخانية من الشرب الخ) يستفاد منه الجواب عن الاول والثانية وقوله وظاهر قوله في فتح القدير الخ يستفاد منه الجواب عن الرابعة وبقي التوقف في الثالثة ولذا قال بعده ولم يظهر لي وجه الثالثة (قوله وكذا لو قال المرتن تركت حتى الخ) قال الرملي سياتي في هذا الشرح في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل في شرح قسواه والشريك لشريكه بعدة قدم كلام فالحق أن من اسقط حقه في وطيفة تقرر فيها أنه يسقط حقه فراجع ان شئت (قوله فيما اذا كان الحق لمعين اسقطه) ظاهر هذا بل صريحه أن الموقوف عليه كالأولاد مثلا اذا أسقط حقه يسقط وليس كذلك فان الشارح له رسالة صرح فيها بعدم الفرق بين فقراء المدرسة وبين الموقوف عليه المعين فتدبر وكذا الشيخ خير الدين في فتواه مشي



على عدم الفرق بينهما كذا بخط شيخنا عبد المحي ثم رأيت للعلامة الطوري رسالة مشي فيها أن الحق إذا كان لعين فانه يسقط  
بالاسقاط فراجعته يقول الفقير جامع هذه الخواشي كذا بخط بعض الفضلاء في هامش البحر في هذا المثل ورأيت بعده بخط شيخنا  
المحشي مانصه قلت وقد ذكر المؤلف تحقيقاً في هذه المسئلة في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل عند قوله والشر يك الشريك  
فراجعته من كتاب الشهادات (قوله وإذا ولي غيره كان وكيلاً عنه) قال الرمي هذا صريح في أنه يصح عزله بجففة وغير جففة عنده  
لأنه وكيل عنه وللوكيل عزل ٢٤٤ الوكيل مطلقاً وسيد كره قريباً (قوله بطلت ولايته) إلا إذا جعله قيمياً في حياته وبعد

ممانته كما مرقيل عشرين  
ورقة (قوله ومحمد لما  
شرطه انعكست الاحكام)  
قال الرمي أي فلا يجوز  
شرط التولية لنفسه وإذا  
ولي غيره لا يكون وكيلاً  
عنه فليس له عزله ولا  
تبطل ولايته بموته عنده  
(قوله والظاهر أنها)  
قال الرمي أي العدة  
في الناظر اه والظاهر  
عوده بجميع ما مرقيرينة  
جميعه الشرائط تامل (قوله  
ويشترط أنظر بلوغه الخ)  
أفتى به العلامة ابن الجلي  
فقال في فتاواه وأما  
الاسناد للصغير فلا يصح  
بحال لا على سبيل  
الاستقلال بالنظر ولا  
على سبيل المشاركة لغيره  
لأن النظر على الوقف من  
باب الولاية والصغير يولي  
عليه لقصوره فلا يصح  
أن يولي على غيره اه  
لكن قال في الاشياء  
والنظائر في أحكام

محمد لان من أصله ان التسليم للقيم شرط لصحة الوقف فاذا سلم لم يبق له ولاية فيه ولنا ان المتولي انما  
يستفيد فيه الولاية من جهته بشرطه فيستحيل أن لا تكون له الولاية وغيره يستفيد الولاية منه ولا به  
أقرب الناس الى هذا الوقف فيكون أولى بولاية مكن اتخذ مسجداً يكون أولى بعمارته ونصب  
المؤذن فيه وكن أعتق عبداً كان الولاء له لأنه أقرب الناس اليه كذا في الهداية وفي الخلاصة إذا  
شرط الواقف أن يكون هو المتولي فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان وعند محمد  
وهلال الوقف والشرط كلاهما باطلان اه فقد اختلف النقل عن هلال وفي الخلاصة إذا شرط  
في الوقف الولاية لنفسه وأولاده في عزل القيم واستبداله لهم وما هو من نوع الولاية وأخرجه من  
يد المتولي جاز ولو لم يشترط الولاية لنفسه وأخرجه من يده قال محمد لا ولاية للواقف والولاية للقيم  
وكذا لو مات وله وصي لا ولاية لوصيه والولاية للقيم وقال أبو يوسف الولاية للواقف وله أن يعزل  
القيم في حياته وإذا مات الواقف بطل ولاية القيم ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف وقال الصدر  
الشهيد والفتوى على قول محمد اه والحاصل أن أبا يوسف لم يشترط التسليم الى المتولي جاز عنده  
ابتداء شرط التولية الى نفسه وإذا ولي غيره كان وكيلاً عنه فله عزله وإذا مات الواقف بطلت ولايته  
ومحمد لما شرطه انعكست الاحكام عنده كما قدمناه والكلام هنا في الناظر يقع في مواضع الاول  
في أهله وفيه بيان عزله وعزل أرباب الوظائف الثاني في الناظر بالشرط الثالث في الناظر من  
القاضي الرابع في تصرفاته وفيه بيان ما عليه من العمل وماله من الاجرة أما الاول فقال في فتح  
القدير الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف قال وصرح بأنه مما يخرج  
به الناظر ما إذا ظهر به فسق كشره الخمر ونحوه اه وفي الاسعاف لا يولي الا أمين قادر بنفسه أو  
بنائبه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وليس من الناظر تولية الخائن لأنه يخل بالمقصود وكذا تولية  
العاجز لان المقصود لا يحصل به ويستوى فيه الذكروا لا نثى وكذا الاعمي والبصير وكذا المحدود في  
قذف اذا تاب لأنه أمين رجل طلب التولية على الوقف قالوا لا يعطى له وهو كمن طلب القضاء لا يقلد  
اه والظاهر أنها شرائط الاولوية لا شرائط الصحة وان الناظر اذا فسق استحق العزل ولا ينزل لان  
القضاء أشرف من التولية ويحتاط فيه أكثر من التولية والعدة فيه شرط الاولوية حتى يصح  
تقليد القاسق واذا فسق القاضي لا ينزل على الصحيح المقتضى به فكذا الناظر ويقرأ يخرج في عبارة  
ابن الهمام بالبناء للمجهول أي يجب اخراجه ولا ينزل ويشترط للصحة بلوغه وعقله لما في الاسعاف  
ولو أوصى الى صبي تبطل في القياس مطلقاً وفي الاستحسان هي باطلة مادام صغيراً إذا كبر تكون

الصبيان ويصلح وصياً وناظر او قيم القاضي مكانه بالغاً الى بلوغه كما في منظومة ابن وهبان من الوصايا اه الولاية  
أقول ورأيت في أحكام الصغار للإمام الاستروشنى مانصه وفي فتاوى رشيد الدين زجه الله القاضي اذا فوض التولية الى  
صبي يجوز اذا كان أهلاً للصحة ويكون له ولاية التصرف كما أن القاضي يملك اذن الصبي وان كان الولي لا يأذن وكذلك التولية  
وتجوز التولية الى العبد الغير المجهول عليه لان المانع حق المولى وقد زال ذلك بالأذن اه ويؤخذ منه التوفيق بحمل ما في  
الاسعاف على ما إذا لم يكن أهلاً للصحة بان كان صغيراً لا يعقل وما في الاشياء على ما إذا كان أهلاً فتدبر



(قوله وأما عزله فقد منأخ) قال الرمل سياتي أن للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلا جنة إذا رأى المصلحة اه فانظره قريبا في كلام هذا الشارح (قوله وأما عزل القاضي له الخ) سياتي تمام الكلام عليه قيل ٢٤٥ الموضع الرابع (قوله إذا قرر فرأى

في المسجد الخ) قال الرمل هذا إذا لم يقل وقفت على مصالحه فكل ما هو من مصالحه يفعل القاضي ولنا كتابة حسنة على الاشياء والنظر في هذه المسئلة فراجعها ان شئت (قوله واستفيد منه الخ) في حاشية الاشياء للسيد أبي السعود وأعلم أن عدم جواز الاحداث يعني في الاوقاف الحقيقية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما مادعت اليه الضرورة واقتضته المصلحة كخدمة الربعة الشريفة وقراءة العشر والحجاية وشهادة الديوان فيرفع الى القاضي ويثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقدر له أجر مثله أو يأذن للناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الولو الجيسة كذا بخط شيخنا اه (قوله واستفيد من عدم صحة عزل الناظر الخ) أي المشروط له النظر بخلاف الناظر الذي ولاء القاضي فان له عزله كما سياتي في الموضع الثالث

الولاية له وحكم من لم يخلق من ولده ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا اه ولا تشترط الحرية والاسلام للصحة لما في الاسعاف ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا واستحسانا لاهليته في ذاته بدليل ان تصرفه الموقوف لحق المولى ينفذ عليه بعد العتق لزوال المانع بخلاف الصبي والذي في الحكم كالعبد فلوا خرجهما القاضي ثم أعتق العبد وأسلم الذي لا تعود الولاية اليهما اه وأما عزله فقد منأنا أن أبابوسف جوز عزله للاوقاف بغير جنة وشرط لانه وكيله وخالفه محمد وأما عزل القاضي له فشرطه أن يكون بجنة قال في الاسعاف ولو جعلها للموقوف عليه ولم يكن أهلا أخرجه القاضي وان كانت الغلة له وولى عنه مأمورا لان مرجع الوقف للمساكين وغير المأمون لا يؤمن عليه من تخريب أو بيع فيمتنع وصوله اليهم ولو أوصى الواقف الى جماعة وكان بعضهم غير مأمون بدله القاضي بمأمون وان رأى اقامة واحد منهم مقامه فلا بأس به اه وفي جامع الفصولين من الثالث عشر القاضي لا يملك نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الميت وقيمة الا عند ظهور الخيانة منهما ومن الفصل الاول معزيا الى فوائد شيخ الاسلام برهان الدين شرط الواقف أن يكون المتولي من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يولي غيره بلا خيانة ولو ولده هل يصير متوليا قال لا اه فقد أفاذ حرمه تولية غيره وعدم صحته الوفاة وفي القنينة نصب القاضي قويا آخر لا يعزل الاول ان كان منصوب الواقف اه والمباصل ان تصرف القاضي في الاوقاف مقيد بالمصلحة لانه يتصرف كيف شاء فلو فعل ما يخالف شرط الواقف فانه لا يصح الا المصلحة ظاهرة ولذا قال في الذخيرة وغيرها القاضي إذا قرر فرأى في المسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي ذلك ولا يحل للفراس تناول المعلوم اه فان قلت في تقرير الفراس مصلحة قلت يمكن خدمة المسجد بدون تقريره بان يستأجر المتولي فراسا له والمنوع تقريره في وظيفة تكون حقا له ولذا صرح قاضي بخان بان للمتولي أن يستأجر خادما للمعبد باجرة المثل واستفيد منه عدم صحة تقرير القاضي في بقية الوظائف بغير شرط الواقف كشهادة ومباشرة وطلب بالاولى وحرمه المراتب بالاوقاف بالاولى واستفيد من عدم صحة عزل الناظر بغير جنة عدمها لصاحب وظيفة في وقف ويدل عليه أيضا ما في البرازية وغيرها غاب المتعلم عن البلد أياما ثم رجع وطلب وظيفته فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب ما مضى وكذا إذا خرج وأقام خمسة عشر يوما وان أقل من ذلك لا امر له بدله منه كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن يأخذ حجته وتبقى حجته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زاد كان لغيره أخذ حجته ووظيفته وان كان في المصر ولا يخاف للتعلم فان اشتغل بشئ من السكابة المحتاج اليها كالعلوم الشرعية تحل له الوظيفة وان لعمل آخر لا تحل له ويجوز أن تؤخذ حجته ووظيفته اه لقوله ولا يحل لغيره أن يأخذ حجته ووظيفته فاذا حرم الاخذ مع الغيبة فكيف مع الحضرة والمباشرة فلا يحل عزل القاضي لصاحب وظيفة بغير جنة وعدم أهلية وأوفعل لم يصح واستفيد من البرازية جواز اخراج الوظائف بحكم الشغور لقوله وان لعمل آخر لا تحل ويجوز أخذ وظيفته وحجته وان الشغور انما هو بخروجه عن المصر واقامته زائدا على ثلاثة أشهر أو بتركه المباشرة وهو في المصر بشرط أن يشتغل بعمل آخر وذكر ابن وهبان في شرح المنظومة ان في قوله

ويأتي تفسيده أيضا إذا رأى المصلحة وان له عزل من ولاء قاض آخر المصلحة (قوله فاذا زاد كان لغيره أخذ حجته ووظيفته الخ) قال الرمل كل هذا إذا لم ينصب نائباً ينوب عنه أما إذا نصب نائباً يشرعته فليس لغيره أخذ حجته ووظيفته



(قوله قلت لا يدل الخ)  
قال الرمي أقول المفتي به  
جواز الأخذ استحسانا  
على تعليم القرآن لا على  
القراءة المجردة كما صرح  
به في التارخانية حيث  
قال لا معنى لهذه الوصية  
ولصلة القارئ بقراءته  
لان هذا بمنزلة الاجرة  
والاجارة في ذلك باطلة  
وهي بدعة ولم يفعلها أحد  
من الخلفاء وقد ذكرنا  
مسئلة قراءة القرآن على  
استحسان اه يعني  
للضرورة ولا ضرورة في  
الاستبحار على القراءة  
على القبر وفي الزيلعي  
وكثير من الكتب ولم  
يفتح لهم باب التعليم  
بالاجرة لذهب القرآن  
فاقتوا بجوازه لذلك وراوه  
حسنا فتنبه اه قلت  
وهذا هو الموافق لتعليل  
الاختيار فقوله فان المفتي  
به جواز الأخذ على القراءة  
ليس في محله لان المفتي  
به جوازه على التعليم لا على  
القراءة المجردة كما صرح  
وبهذا تعلم حكم ما اعتيد  
في زماننا مما يأخذونه  
على الذكر والقراءة في  
التأهيل والتخوطة مع  
قطع النظر عن كونه

ليس له أن يطلب الوظيفة اشارة الى انه لا ينعزل عنها وفي قوله لا يؤخذ بمتبه ان غاب أقل من ثلاثة  
أشهر اشارة الى انه يؤخذ اذا كان أكثر وكذا ينبغي أن تؤخذ الوظيفة أيضا لا سيما اذا كان مدرسا  
اذ المقصود يقوم به بخلاف الطالب فان الدرس يقوم بغيره قال ابن الشحنة في شرح المنظومة وهذا  
يدل على انه فهم من الوظيفة ما هو المتعارف في زماننا وليس هو المراد بل المراد بالوظيفة ما يخصه من  
ربيع وقف المدرسة وان أصل المسئلة في قاضيخان في الوقف على ساكني دار المختلفة والمراد سقوط  
سهمه فيعطى لذلك ثم انه قال ينبغي أن تكون الغيبة المسقطه للمعلوم المقتضية للعزل في غير فرض  
كالحج وصلة الرحم وأما فيه ما فلا يستحق العزل ولا يأخذ المعلوم وهذا كله مفهوم من عبارة قاضيخان  
لا يقال فيه ينبغي بل هو مفهوم عبارة الاصحاب وهذا كله فيما اذا كان الوقف على ساكني دار المختلفة  
أما اذا شرط الواقف في ذلك كله شروطا اتبعت اه والله أعلم وبهذا ظهر غلط من يستدل من  
المدرسين أو الطلبة بما في الفتاوى على استحقاقه المعلوم بالاحضور الدرس لاستغاله بالعلم في غير تلك  
المدرسة فان الواقف اذا شرط على المدرسين والطلبة حضور الدرس في المدرسة أيا ما معلومة في كل جمعة  
فانه لا يستحق المعلوم الا من باشر خصوصا اذا قال الواقف ان من غاب عن المدرسة يقطع معلومه فانه  
يجب اتباعه ولا يجوز لناظر الصرف اليه زمن غيبته وعلى هذا الوشرط الواقف ان من زادت غيبته  
على كذا أخرجه الناظر وقرر غيره اتبع شرطه فلولم يعزله الناظر وباشر لا يستحق المعلوم فان قلت اذا  
كان له درس في جامع ولازمه بنية أن يكون عماعليه في مدرسة هل يستحق معلوم المدرسة قلت  
لا يستحق الا اذا باشر في المكان المعين بكتاب الوقف لقوله في شرح المنظومة أما الوشرط الواقف في  
ذلك شروطا اتبعت فان قلت قال في القنية وقف وشرط أن يقرأ عند قبره والتعيين باطل وصرحوا  
في الوصايا بانه لو أوصى بشئ لم يقرأ عند قبره فالوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين ربه تمسك  
بعض الحنفية من أهل العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار عله بان أخذ شئ للقراءة لا يجوز  
لانه كالأجرة فاذا نهى مبنى على غير المفتي به فان المفتي به جواز الأخذ على القراءة فيتعين المكان  
والذي ظهر لي انه مبنى على قول أبي حنيفة بكراهة القراءة عند القبر فلذا يبطل التعيين والفتوى على  
قول محمد من عدم كراهة القراءة عنده كافي الخلاصة فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من  
الحنفية يتمسك على عدم تعيين المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا اذا عينه  
الواقف وهذه غفلة عظيمة لان الناذر لو عين فقرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا لا يصرف عين حتى لو  
صرف الناظر لغيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر فان قلت قد قدمت عن الخلاصة انه  
لو وقف مصحفا على المسجد جاز ويقرأ في ذلك المسجد وفي موضع آخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد  
فهذا يدل على عدم تعيين المكان قلت ليس فيه انه شرط أن يقرأ فيه في ذلك المسجد وانما أطلق  
وكلا مناعدا لاشتراط وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراءة ليس له بعد ذلك أن يدفعه الى  
آخر من غير أهل تلك المحلة للقراءة اه فهذا يدل على تعيين المحلة وأهلها فان قلت ما يأخذ صاحب  
الوظيفة أجرة أو صدقة أو صلة قلت قال الطرسوسي في أنفع الوسائل ان فيه شوب الأجرة والصلة  
والصدقة واعتبرنا شائبة الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعتبرنا شائبة الصلة  
بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات أو عزل في أنه لا يسترد منه حصته ما بقي من السنة وأعلمنا  
شائبة الصدقة في تصحيح أصل الوقف فان الوقف لا يصح على الاعتياء ابتداء لانه لا بد فيه من ابتداء  
قرية ولا يكون الا ملاحظة جانب الصدقة ثم قال قبله ان المأخوذ في معنى الأجرة والامساك للغني فاذا



في بيت اليتامى ومن ما لهم عند عدم الوصية ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وقد ذكر ذلك العلامة الرملي في وصايا فتاواه المشهورة حيث أفنى بطلان الوصية لمن يقرأ ويهدي ثواب ذلك الى روح الموصي وكذلك العلامة البركوي صرح ببطلان ذلك في آخر الطريفة المحمدية (قواه ولا يعتبر في حقه ما قدمناه الخ) يوضح ذلك ما في الفتاوى الخيرية مثل فيما اذا مات المدرس بعد تمام سنة مدرسه هل يستحق ما هو المشروط في وظيفة التدريس أم لا أجاب نعم يستحق المشروط بعمله كما صرح به في أنفع الوسائل وتبعه في الاشياء والنظائر قال في أنفع الوسائل بعد نقول رعاها صاحب القنية فهذه الفروع التي ذكرها صاحب القنية فيها ما هو صريح وذلك أن المدرس والامام والمؤذن لا يعتبر في حقهم وقت خروج الغلة وما ذاك الا لان لهذه الوظائف شوب الاجارة وذلك لان المدرس يتردد الى مكان معين ويقرأ ويقيّد الطلبة ويهدي ثواب قراءته الى الواقف وكذا الفقيه والامام وهذا كله ليس بواجب عليه فعليه فكان القدر الذي يتناوله من الوقف الذي هو في مقابلة هذا العمل ٢٤٧ في معنى الاجرة وقال في الاشياء

فاذا مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقبل اتم مدة ثم مات او عزل السنة مثلا قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها وقد بانس مدة ثم مات او عزل ينبغي ان ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرة من جاء بعده ويستعمل المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه زمان الغلة وأدراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما وهذا هو الاشبه بالفقه والاعل كذا حرره الطرسوسي في أنفع الوسائل والله تعالى

مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقبل ظهورها من الارض وقبل اتم مدة ثم مات او عزل ينبغي ان ينظر وقت قسمة الغلة الى مدة مباشرة من جاء بعده ويستعمل المعلوم على المدرسين وينظر كم يكون للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحسابه مدته ولا يعتبر في حقه زمان الغلة وأدراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف بل يفترق الحكم بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر وهذا هو الاشبه بالفقه والاعل الى آخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافنى بعض المحنفة بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار مجيء الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن وظيفة قبل مجيء الغلة بشهر أو جمعة وقد كان باشر غالب السنة فينازعه المنزول له ويتمسك بما ذكرنا وليس يصح لما علمته من كلام الطرسوسي من قسمته المعلوم بينها ما بقدر المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يؤجرون الاوقاف باجرة تستحق على ثلاثة أقساط كما نبه عليه في فتح القدير فيقسم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قلت قال ابن الشحنة معزى الى التعليقة في المسائل الدقيقة لابن الصائغ وهو بخطه قال وما يأخذ هذه الفقهاء من المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغنى يأخذها بل اعانة لهم على حبس أنفسهم للاشتغال حتى لو لم يحضر والدرس بسبب اشتغال وتعليق جاز أخذهم الجامكية ولم يعزها الى كتاب لكن فيما تقدم قريبا عن قاضي خان ما يشهد له حيث عئل بان الكتابة من جملة التعلم قلت هو محمول على الاوقاف على الفقهاء من غير اشتراط حضور مدرس أيام معينة على ما قدمناه عن ابن الشحنة ولذا قال في القنية الاوقاف يتخارى على البناء لا يعرف من الواقف شي غير ذلك فلا قيم ان يفضل البعض ويحرم البعض اذ لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى هذه المدرسة أو على متعلمي هذه المدرسة أو على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يبين الواقف ما يعطى كل واحد منهم ثم رقم الاوقاف المطلقة على الفقهاء قيل الترجيح

أعلم اه ما في الخيرية وفيها مثل في كرم موقوف على اولاد الواقف مات ولد منهم بعد خروجه وزهره وصيرورته حصر ما هل حصته ميراث عنه أم لا الى الوقف بعده أجاب هي ميراث عنه لان المراد بطولوع الغلة أو خروجها أو مجيئها في كلامهم صيرورته اذات قيمة كما صرح به في أنفع الوسائل ولا شك ان الحصر له قيمة وقد صرحوا بانها اذا مات بعد خروج الغلة فخصته ميراث عنه بل صرح كلامه في أنفع الوسائل انه ميراث ولو لم يبد صلاحه قاله بعد كلام كثير فعلى هذا يحمل كلام هلال يوم تجيء الغلة وتاتي الغلة على ظهور الزرع من الارض والزهر من الغصون لان له قيمة في الجملة كما قالوا في جواز بيع ما لم يبد صلاحه اه والله أعلم قلت وبهذا تعلم عدم صحة ما بحث المؤلف في الجهاد في باب الغنائم من أنه ان خرجت الغلة وأحرزها الناظر قبل القسمة يورث نصيب المستحق لتاكدا الحق فيه وان قبل الاحراز في يد المتولى لا يورث قياسا على الغنيمة فانها اذا أخرجت الى دار الاسلام ومات أحد المقاتلين يورث نصيبه وان مات قبل ذلك لا يورث وظاهره أيضا عدم الفرق بين كون المستحق مثل المدرس والامام أو من الاولاد وقد علمت



الفرق بينهما (قوله قلت ان قوله الخ) أقول في حواشي الاشياء المجهول ما قاله الطرسوسي قول المتأخرين وأما قول المتقدمين فالاعتبار وقت الحصاد فن كان يباشر الوظيفة وقت الحصاد استحق ومن لا فلا وقد كتب المولى أبو السعود مفتي السلطنة السلمانية رسالة في هذا وحاصلها أن المتقدمين يعتبرون وقت الحصاد والمتأخرين يعتبرون زمن المباشرة والتوزيع (قوله قلت لم أرفيها نقلا الخ) قال العلامة البيري في شرحه على الاشياء والنظائر رأيت بخط العلامة الشيخ محمد بد الدين الشهاوي الحنفى المصرى وتجوز الاستئابة وبذلك جرت العادة في الاغصار والامصار وما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن ويشهد لذلك ما ذكر في القنية والخلاصة وفتاوى ٢٤٨ الصيرفية وغيرها قال في القنية استخلف الامام في المسجد خليفة ليوم في زمان غيبته لا يستحق

بالحاجة وقيل بالفضل اه فان قلت كيف فرق الطرسوسي بين الاولاد وبين أرباب الوظائف وصرح ما في التناوي يخالفه قال في البرازية امام المسجد رفع الغسلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان يوم في المسجد وقت الحصاد يستحقه وصار كالجزية وموت الحاكم في خلال السنة وكذا حكم الطلبة في المدارس اه قلت ان قوله والعبرة لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها لا لاستحقاقه من غير قبض مع انه في القنية نقل عن بعض الكتب انه ينبغي ان يسترد من الامام حصة ما لم يؤتم فيه اه فان قلت هل تجوز النيابة في الوظائف مطلقا او بعذرا لا مطلقا قلت لم أرفيها نقلا عن اصحابنا الاما ذكره الطرسوسي في أنفع الوسائل فهم من كلام الخصاص فانه قال قلت رأيت ان حلت بهذا القيم آفة من الآفات مثل الخرس والعمى وذهاب العقل والغايب واشياء ذلك هل يكون له الاجر قائما أم لا قال اذا حل به من ذلك شيء يمكنه معه الكلام والامر والنهي فلا جره قائم وان كان لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطاء لم يكن له من هذا الاجر شيء اه قال الطرسوسي فاستنبطنا منه جواب مسألة واقعة وهي ان المدرس أو الفقيه أو المعيد أو الامام أو من كان مباشرا شيئا من وظائف المدارس اذا مرض أو حج وحصل له ما يسمونه الناس عذرا شرعيا على اصطلاحهم المتعارف بين الفقهاء انه لا يحرم مرسومه المعين بل يصرف اليه ولا تكتب عليه غيبة ومقتضى ما ذكره الخصاص انه لا يستحق شيئا من المعلوم مدة ذلك العذر فالمدرس اذا مرض أو الفقيه أو أحد من أرباب الوظائف فانه على ما قال الخصاص ان أمكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان لا يمكنه ان يباشر ذلك لا يستحق شيئا من المعلوم وما جعل هذه العوارض عذرا في عدم منعه عن معلومه المقرر له بل ادار الحكيم في المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم توجد لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستخرجنا ايضا من هذا البحث والتقرير جواب مسألة أخرى وهي ان الاستئابة لا تجوز سواء كان لعذر أو لغير عذر فان الخصاص لم يجعل له ان يستنيب مع قيام الاعذار التي ذكرها ولو كانت الاستئابة تجوز كان قال ويجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره وهذا ايضا ظاهر الدليل وهو فقه حسن اه وقد مناعن ابن وهبان انه اذا سافر للجمع أو صلة الرحم لا ينمزل ولا يستحق المعلوم مع انهما فرضان عليه والامام ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في

الخليفة من أوقاف الامام شيئا ان كان الامام أم أكثر السنة اه وقال في الخلاصة امام الجامع له ان يستخلف وان لم يؤذن له في الاستخلاف اه وعبارة الصيرفية في الكراهية مانعه حانوت وقف على امام المسجد وغاب ثلاثة أشهر وخلف خليفة يؤمهم ثم حضر فاجرة الحانوت في تلك المدة التي غاب يجوز أخذها أم لا قال يجوز ان كان هو أو رجل آخر أجرا الحانوت بامره ولكن سبيله التصديق احتياطا اه فاستفدنا من منطوق القنية أن الاستئابة جائزة ومن مفهومه أن الغائب يستحق المعلوم وان لم يكن المستنيب أم أكثر السنة ومن عبارة الخلاصة جواز الاستئابة

المسجد

مطلقا ومن عبارة الصيرفية جوازها وأخذ الاجرة بشرط أن يكون

المستنيب أو رجل آخر أجرا الحانوت بامره اه (قوله والامام ذكره في القنية) معطوف على قوله الامام ذكره الطرسوسي قال الرمل في القنية في باب الامامة امام يترك الامامة لزيارة أقربائه في الرساتيق أسبوعا أو نحوه أو لمصيبة أو لاستراحة لا بأس به ومثله عفو في العادة والشرع اه وقد نقله عنه الشارح في الاشياء في بحث العادة محكمة والحاصل أن مقتضى كلام الخصاص يخالف مقتضى كلام القنية وأنت على علم ان كلامه لا يصادم كلام الخصاص ولذلك نص ابن وهبان انه يسقط معلوم من حج مسددة غيبته نامل اه قلت قد يقال ان كلام الخصاص في القيم اذا أصابه شيء من تلك الآفات التي تمنعه عن القيام بمناصب لاجله بالكفاية



وما في الغيبة ليس كذلك وقد مر عن البرازية أنه لو خرج أقل من خمسة عشر يوماً من غير سفر لا مراً لا بد له منه فهو عفو تام ثم إن ما في الغيبة المذكور في الاشياء جاءه الشيخ إبراهيم الحلي في شرح منية المصلي على ما إذا كان الترك المذكور في سنة خلافا لما ذكره المؤلف في الاشياء من قوله يسامح في كل شهر أسبوعاً الخ اذ ليس في الغيبة ما يفيد (قوله وحاصله أن النائب لا يستحق الخ) أقول قال العلامة البيري بعد العبارة التي نقلناها عنه آتفاً مانعه وسئل مفتي الروم مولانا العلامة أبو السعد العمادي رحمه الله تعالى عن الاستنابة فأجاب الاستنابة أن كانت فيما لا يقبلها أصلاً كطلب العلم وإقرائه فلا يشتبه بطلان أعلى أحد وان كانت فيما يقبلها كالتدريس والافتاء ونظائرهما فإن كانت بعذر شرعي وكان النائب في إقامة الخدم مثل الأصل وخبراً منه فهي جائزة إلى أن يزول ما اعتراه من العذر خلاً أن المعلوم بتمامه يكون للنائب ليس ٢٤٩ للأصيل مع شيء إلا أن يتبرع به النائب

عن طيب نفس منه ورضا كامل لا يحوم حوله شيء من الخوف والخشية أو هباته أو أفتى شيخ مشايخنا القاضي علي بن جاز الله المحنفي بجواز النيابة بشرط العذر الشرعي أقول والحق التفصيل كما أفتى به مولانا أبو السعد ودوالله أعلم اه كلام البيري رحمه الله تعالى فتأمل وقد أفتى الشيخ خير الدين الرمي بما ذكره المؤلف هنا (قوله وعلى هذا) قال الرمي أي على القول بعدم جواز الاستنابة (قوله لاقيم أن يوكل وكلاً الخ) قال الرمي ستأتي أيضاً مسألة توكيل القيم في آخر شرح هذه المقالة اه وقال في فتاواه الخيرية بعد ذلك حاصل كلام المؤلف هنا

المسجد ليوم فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من أوقاف الامامة شيئاً أن كان الامام أم أكثر السنة اه وحاصله أن النائب لا يستحق من الوقف شيئاً لأن الاستحقاق بالتقرير ولم يوجد ويستحق الأصل الكل إن عمل أكثر السنة وسكت عما يعينه الأصل للنائب كل شهر في مقابلة عمله هل يستحقه النائب عليه أولاً والظاهر انه يستحقه لأنها اجارة وقد وفي العمل بناء على قول المتأخرين المفتي به من جواز الاستئجار على الامامة والتدريس وتعليم القرآن وعلى هذا لا يعمل الأصل وعمل النائب كان الوظيفة شاغرة ولا يجوز للناظر الصرف إلى واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس بالقاهرة على جواز الاستنابات في الوظائف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود النيابة ثم رأيت في الخلاصة من كتاب القضاء أن الامام يجوز استخلافه بلا إذن بخلاف القاضي وعلى هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة ومما يرد على الطرسوسي أن الخصاف صرح بأن القيم أن يوكل وكلاً يقوم مقامه وله أن يجعل له من ماله شيئاً وكذا في الاسعاف وهذا كالتصريح بجواز الاستنابة لأن النائب وكيل بالاجرة كما لا يخفى والذي تحرر جواز الاستنابة في الوظائف فإن قلت هل للناظر قطع معلوم صاحب الوظيفة بقول كاتب الغيبة وحده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم أرفقها نقلاً لا محاباً وإنما ذكره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة وحده وصرح بأنه لا يحل لكاتب الغيبة أن يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت لغیر عذر لكن هذا مبني على مذهبه من ان الغيبة له أثر لا توجب الحرمان وأما على ما قدمناه من عدم الاستحقاق فلا وسبب في شيء من أحكام الوظائف في بيان تصرفات الناظر ان شاء الله تعالى الموضع الثاني في الناظر بالشرط قدمنا ان الولاية لا واقف ثابتة مدة حياته وان لم يشترطها وان له عزل المتولي وان من ولده لا يكون له النظر بعد موته إلا بالشرط على قول أبي يوسف ولو نصب الواقف عنده موته وصياً ولم يذكر من أمور الوقف شيئاً تكون ولاية الوقف إلى الوصي ولو جعله وصياً في أمر الوقف فقط كان وصيه باقي الاشياء كلها عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف وهلال وإيس لا أحد الناظرين التصرف بغير

(٢٢٥ - بحر خامس) والمسئلة وضع فيها رسائل ويجب العمل بما عليه الناس وخصوصاً مع قيام العذر وعلى ذلك جميع المعلوم للمستند وليس للنائب الا الاجرة التي استأجره بها في مدة انابته عنه لا غير واستحقاقه الاجرة لا يكونه وفي العسر الذي استأجره عليه فيها وذلك بناء على ما قاله المتأخرون وعليه الفتوى أن الاستئجار على الامامة والتدريس وقته في القرآن جازر اه (قوله لم أرفقها نقلاً لا محاباً الخ) تقدم أن الناظر لو أنكر ملازمته فالقول قول المدرس بيمينه وكذا الوقات والفتح ورثته فالقول للورثة مع يمينهم وكذا كل وظيفة القول قوله بيمينه في المباشرة إلى آخر ما قدمناه عن الرمي في المسئلة السادسة من المسائل العشرين (قوله قدمنا) أي قبل ثلاثة أوراق (قوله وقال أبو يوسف يجوز) قال في أنفع الوراء ائله وينبغي أن يكون الفتوى عليه اما لأنه أخذ بالاستحسان والأصل أنه مقدم على القياس الا في مسائل ليس هذه منها واما لان الفتوى في الوقف على قول أبي يوسف ثم يجب أن ناظر الوقف كذلك وتمامه فيه فراجع



(قوله فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه) لعل وجهه ان امر الوقف ليس من امور الواقف فلا يشمله قوله في ترك كلتي وجميع  
 اموري فكان تخصيصا بما ٢٥٠ عد الوقف فلا يشارك الاول بخلاف الصورة الاولى فان الوصاية فيها مطلقة تامل (قوله

كما تقدم عن الخصاص) اي قبل هذا بخمسة  
 أوراق من أنه لو شرط أن  
 لا يتبع ثم قال في آخره على  
 ان له الاستبدال كان له  
 لان الثاني ناسخ للاول  
 (قوله ولو كان الافضل  
 غير موضع) اي غير قادر  
 على التصرف في الوقف  
 تامل (قوله المتولى اذا  
 اراد أن يفوض الى غيره  
 الخ) قال الطرسوسي الذي  
 يظهر لي أنه اغما كان  
 كذلك لان الوقف يبقى في  
 حياة الواقف وبعده موته  
 على حاله فاذا ولاء النظر  
 بقي بالنظر الى أنه استفاد  
 الولاية من الواقف  
 كالوكيل عنه فيسقط  
 بموته وله عزله كليا بداله  
 وبالنظر الى بقاء الذي  
 وكله لاجله ببعده موته وهو  
 الموقوف جعل كالوصي  
 حتى كان له أن يسنده  
 عند موته فعملنا بالشبهين  
 وقلنا انه ليس له أن  
 يفوض النظر في حياته  
 كالوكيل وعند موته قلنا  
 له ذلك كالوصي لشابهته  
 الوكيل من وجهه والوصي  
 من وجهه وأما قوله الا اذا  
 كان التفويض اليه على

رأى الا آخر وعلى قياس قول أبي يوسف يجوز ولو أوصى أحدهما الا آخر عند موته كان للباقي  
 الا نفراد ولو شرط ان لا يوصى به المتولى عند موته امتنع الا بصاء ولو جعلها الرجلين فقبل أحدهما  
 ورد الا آخر ضم القاضي الى من قبل رجلا أو فوض للقبيل بمفرده ولو جعلها الفلان الى ان يدرك  
 ولدى فاذا أدرك كان شر يكاله لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف يجوز ولو  
 أوصى الى رجل بان يشتري بحال سماء أرضا ويجعلها وقف اسماءه واشهد على وصيته جاز  
 ويكون متوليا وله الا بصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقفه ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له  
 متوليا لا يكون متولى الا اول متوليا على الثاني الا بان يقول أنت وصي ولو وقف أرضين وجعل لكل  
 متوليا لا يشارك أحدهما الا آخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيه يكون  
 شريكا للمتولى في امر الوقف الا ان يقول وقفت أرضي على كذا وكذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت  
 فلانا وصيا في ترك كلتي وجميع اموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا في الاسعاف ومنه  
 يعلم جواب حادثة وجد مكتوب بان شهد أحدهما بان المتولى فلان وشهد الا آخر بان المتولى رجل  
 غيره والثاني متأخر التاريخ فاجبت بانهما يشتركان ولا يقال ان الثاني ناسخ كما تقدم عن الخصاص  
 في الشرائط لاننا نقول ان التولية من الواقف خارجة عن حكم سائر الشرائط لان له فيها التفسير  
 والتبديل كليا بداله من غير شرط في هذه الوقف على قول أبي يوسف وأما باقي الشرائط فلا بد من  
 ذكرها في أصل الوقف ثم قال في الاسعاف ولو جعل الولاية لافضل أولاده وكانوا في الفضل سواء  
 تكون لا كبرهم سنا ذكرنا كان أو أنثى ولو قال الافضل والافضل من أولادي فابي أفضلهم القبول  
 أو مات يكون لمن يليه فيه وهكذا على الترتيب كذا ذكر الخصاص وقال هلال القياس ان يدخل  
 القاضي بدله رجلا ما كان حيا فادامات صارت الولاية الى الذي يليه في الفضل ولو كان الافضل  
 غير موضع أقام القاضي رجلا يقوم بامر الوقف مادام الافضل حيا فادامات ينتقل الى من يليه فيه  
 فاذا صار اهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه وهكذا المحكم لو لم يكن فيهم أحد اهلا لها فان القاضي يقيم  
 أجنبيا الى ان يصير منهم أحدا اهلا فترد اليه ولو صار المفضل من أولاده أفصل عن كان أفضلهم  
 تنتقل الولاية اليه بشرطه اياها لأفضلهم فينظر في كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الا فقر فالأفقر  
 من ولده فانه يعطى الأفقر منهم واذا صار غيره أفقر منه يعطى الثاني ويحرم الاول ولو جعلها لاثنتين  
 من أولاده وكان فيهم ذكر وأنثى صالحين للولاية تشاركه فيها لصدق الولد عليها ايضا بخلاف ما لو قال  
 الرجلين من أولادي فانه لاحق لها حينئذ ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال قد أوصيت الى فلان  
 ورجعت عن كل وصية لي بطلت ولاية المتولى وصارت للوصي ولو قال رجعت عما أوصيت به ولم  
 يوص الى أحد ينبغي للقاضي ان يولي غيره من يوثق به لبطلان الوصية برجوعه اه ما في الاسعاف  
 وفي الظهيرة اذا شرطها لأفضلهم واستوى اثنان في الديانة والساد والفضل والرشاد فلا علم بامر  
 الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلحا والا آخر أو فرعا بامور الوقف فلا وفرعا  
 أولى بعد ان يكون بحال تؤمن بحياته وقائلته ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو  
 كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما واليان عند أبي حنيفة المتولى اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت

سبيل العموم هذا الاستنباط مخصوص بالآخر وهو التفويض في حال الحياة بمعنى أنه ولاء واقامه مقام نفسه ان  
 وجعل له أن يسنده ويوصي به الى من شاء ففي هذه الصورة يجوز التفويض منه في حال الحياة وفي حالة المرض المتصل بالموت



(قوله ولا يجعله من الجانب الخ) هذا على وجه الأفضلية لما في الفتاوى الهندية عن التهذيب الواقف جعل للوقف فيما قلومات القيمة أن ينصب آخر وبعد موته للقاضي أن ينصب والافضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه مادام يوجد منهم أحد يصلح لذلك اه تأمل ولا ينافي هذا ما قدمه المؤلف في أوائل الموضع الأول عن جامع الفصولين من أنه لو شرط الواقف كون المتولي من أولاده وأولادهم ليس للقاضي أن يولي غيرهم بلا خيانة ولو فعل ٢٥١ لا يصير متوليا اه لانه فيما اذا شرط

الواقف وهنا عند عدم الشرط وقد خفي هذا على الرملي في فتاواه (قوله اذا كان الواقف شرط التبرير للمتولي) قال الرملي بخلاف ما لو لم بشرطه كما يفهم من الشرط وقد تقرر أنه يعمل بمفاهيم التصانيف لانه تصرف في الموقوف عليهم بغير شرط له فلا يملكه فلم يدخل في قولهم الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة فتأمل (قوله وفي فتح القدير وغيره الخ) قال الرملي الظاهر من هذا أنه لو لم يكن بان ولا أحد من ولده وعشيرته كما سيصرح به قريبا فاهل المحلة أولى بنصبهما (قوله وههنا تنبيه لا بد منه الخ) قال الرملي أقول وفي فتاوى شيخنا محمد بن سراج الدين الخاوي سؤال في قولهم ان الاستبدال إنما يكون من القاضي حيث لم يكن هناك شرط واقف هل المراد قاضي

ان كان الولاية بالا يصاب بجوز واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم اه فان قلت لو شرطه للرئيسد الصالح من ولده فن يستحقه قلت فسر الخضاف الصالح بمن كان مستورا ليس بمعتوك ولا صاحب رتبة وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية كامن الاذى قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ ولا ينادم عليه الرجال وليس بقذاف المحصنات ولا معروف بالكذب فهذا عندنا من اهل الصلاح وكذا اذا قال من اهل العفاف أو الفضل أو الخير فالكل سواء اه والظاهر ان الرشد صلاح المال وهو حسن التصرف الموضع الثالث في الناظر المولى من القاضي ينصبه القاضي في مواضع الاول اذا مات الواقف ولم يجعل ولا يته الى أحد ولا يجعله من الجانب مادام يجده من اهل بيت الواقف من يصلح لذلك اما لانه أشفق أولان من قصد الواقف نسبة الوقف اليه وذلك فيما ذكرنا فان لم يجد من يصلح من الجانب فان أقام اجنبيا ثم صار من ولده من يصلح صرفه اليه كذا في الاسعاف الثاني اذا مات المتولي المشروط له بعد الواقف فان القاضي ينصب غيره وشرط في المجتبى ان لا يكون المتولي أوصى به الى رجل عنده موته فان كان أوصى لا ينصب القاضي وقيدنا بموته بعد الواقف لانه لو مات قبل الواقف قال في المجتبى ولاية النصب الى الواقف وفي السر الكبير قال محمد النصب الى القاضي اه وفي الفتاوى الصغرى اذا مات المتولي والواقف حي فالرأى في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي فان لم يكن أوصى الى أحد فالرأى في ذلك الى القاضي اه فاذا كان ولاية القاضي متأخرة عن المشروط له ووصيه فيه فتقدمه عدم صحة تقرير القاضي في الوظائف في الاوقاف اذا كان الواقف شرط التبرير للمتولي وهو خلاف الواقع في القاهرة في زماننا وقبله يدير وفي فتح القدير وغيره واما نصب المؤذن والامام فقال أبو نصر لاهل المحلة وليس الباني للمسجد أحق منهم بذلك وقال أبو بكر الاسكاف الباني أحق بنصبهما من غيره كالمسألة قال أبو الليث و به نأخذ الا ان يريد اماما ومؤذنا والقوم يريدون الاصلح فلهم ان يفعلوا ذلك اه وفي التارخانية الوقف اذا كان على أبواب معلومين يجضى مددهم اذا نصب وامتوليا بدون استطلاع رأى القاضي يصح اذا كانوا من اهل الصلاح والمتقدمون قالوا الاولى ان يرفعوا الى القاضي ومشايعنا المتأخرون قالوا الاولى ان لا يرفعوا الى القاضي ثم قال فيها ايضا سئل شيخ الاسلام عن اهل مسجد اتفقوا على نصب رجل متوليا للمصالح المسجد فتولى ذلك باتفاقهم هل يصير متوليا و يطلق له التصرف في مال المسجد كما لو قلده القاضي قال نعم قال ومشايعنا المتقدمون يجيبون عن هذه المسئلة ويقولون نعم والافضل ان يكون ذلك باذن القاضي ثم اتفق المشايخ المتأخرون واستأذونا ان الافضل ان ينصبوا متوليا ولا يعلموا القاضي في زماننا ما عرف من طمع القضاة في أموال الاوقاف اه وههنا تنبيه لا بد منه وهو ما المراد بالقاضي

القضاة أم لا يختص به وهل يشترط أن يكون كتب في منشوره ذلك أم لا الجواب لم نر من قيد باشرط ان يكون في منشوره كما قيدوا به في ولاية انكاح الصغائر وفي الاستخلاف فينبغي أن يعمل بالاطلاق ومما يدل على عدم اختصاص قاضي القضاة بالاستبدال بل كما يكون منه يكون من نائبه أنه لا يجوز استخلافه لنائبه الا ان فوض اليه ذلك من السلطان وحيث فوض اليه ذلك كانت ولاية نائبه مستندة الى اذن السلطان فيكون قائما مقام مستنبيه الذي هو قاضي القضاة كما صرحوا به في الاستخلاف ولذا كان



مفهوم كلامهم ان القاضي اذا شرط في منشوره تزويج الصغار والصغار كان له ولاية ذلك ثم منصوبه فعملوا اذن السلطان للقاضي في التزويج كافيا في مباشرة ومنصوبه كذلك لقيامه مقامه واذا جاز لنا ان نثبت مباشرة الانسجمة مع تنصيصهم ان يكون اشترط للقاضي في منشوره فكيف بغيره وعبارة ابن الهمام في ترتيب الاولياء في النكاح هكذا ثم السلطان ثم القاضي اذا شرط في عهده تزويج الصغار ٢٥٢ والصغار ثم من نصبه القاضي فجعل الشرط اعني قوله الذي شرط في عهده الخ

راجعنا الى القاضي فقط ولم يجعل راجعا له ومنصوبه حيث لم يؤخره عنهم انهم قد وقع في عبارة بعضهم انه آخر الشرط عن القاضي ومن نهه فكانت عبارته محتملة لرجوعه الى القاضي لكونه الاصل اولهما اه لكن ذكر في الخبرية اول الوقف عبارة البحر المذكورة هنا ثم قال فهو صريح في أن نائب القاضي لا يملك ابطال الوقف وانما ذلك خاص بالاصل الذي ذكره السلطان في منشوره نصب الولاية والوصياء وفوض له أمور الاوقاف وينبغي الاعتماد عليه وان بحث فيه شيخنا الشيخ محمد بن سراج الدين الحانوتي لما في اطلاق مثله للنواب في هذا الزمان من الاختلال والمسئلة لانص فيها بخصوصها فيما اطلعنا عليه وكذلك فيما اطلع عليه شيخنا

الذي يملك نصب الوصي والمتولي ويكون له النظر على الاوقاف قلت وهو قاضي القضاة لا كل قاض لما في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين لو كان الوصي أو المتولي من جهة الحاكم فلا وثق ان يكتب في الصكوك والسجلات وهو الوصي من جهة حاكم له ولاية نصب الوصي والتولية لانه لو اقتصر على قوله وهو الوصي من جهة الحاكم ربما يكون من حاكم ليس له ولاية نصب الوصي فان القاضي لا يملك نصب الوصي والمتولي الا اذا كان ذكر التصرف في الاوقاف والا يتام منصوبا عليه في منشوره فصار حكم نائب القاضي فانه لا بد فيه ان يذكر وان فلانا القاضي مأذون بالانابة تحرزا عن هذا الوهم اه ولا شك ان قول السلطان جعلت قاضي القضاة كالتمصيص على هذه الاشياء في المنشور كما صرح به في الخلاصة في مسألة استخلاف القاضي وعلى هذا فقولهم في الاستدانة بامر القاضي المراد به قاضي القضاة وفي كل موضع ذكرنا والقاضي في أمور الاوقاف بخلاف قولهم واذا رفع اليه حكم قاض امضاه فانه اعم كما لا يخفى الثالث اذا ظهرت خيانتة فان القاضي يعزله وينصب أمينا قال في آخر اوقاف الخصاص ما تقول ان طعن عليه في الامانة فرأى الحاكم ان يدخل معه آخر او يخرج منه من يده ويهديره الى غيره قال اما اخراجه فليس ينبغي أن يكون الا بخيانة ظاهرة مبينة فاذا جاء من ذلك ما يصح واستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما كان أجرى له الاوقاف وأما اذا دخل معه رجلا في القيام بذلك فلا جرح له قائم فان رأى الحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخل معه شيئا من هذا المال فلا بأس بذلك وان كان المال الذي سعى له قليلا ضيقا فرأى الحاكم ان يجعل للرجل الذي أدخله معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك وينبغي للحاكم ان يقتصد فيما يجز به من ذلك ثم قال ما تقول ان كان الحاكم أخرجه من القيام بامر هذا الوقف وقطع عنه ما كان أجره له الاوقاف ثم جاء حاكم آخر فتقدم اليه هذا الرجل وقال ان الحاكم الذي كان قبلك انما أخرجنى من القيام بامر هذا الوقف بتحاميل من قوم سعوا به اليه ولم يصح على شيء استحق به اخراجه من القيام بامر هذا الوقف قال أمور الحاكم عندنا انما تجرى على الصحة والاستقامة ولا ينبغي للحاكم ان يقبل قول هذا الرجل فيما ادعاه على الحاكم المتقدم ولكن يقول صح انك موضع للقيام بامر هذا الوقف أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم انه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له وكذلك وان الحاكم الذي كان أخرجه صح عنده انه بعد ذلك أناب ورجع عما كان عليه وصار موضعا للقيام به وجب ان يرد له الى ذلك ويرد عليه المال الذي كان الاوقاف جعله له اه وقد علمت فيما سبق انه لو عزله بغير جنة لا ينزل فان قات كيف يعيد الطالب للتولية بعد عزله اذا أناب ورجع مع قولهم طالب التولية لا يولى قلت محمول على طلبها ابتداء وأما طلب العود بعد العزل فلا جعابين كلامهم ومن الحيانة امتناعه من العمارة قال في الخصاص اذا امتنع

المذكور والشيخ زين صاحب البحر وانما استخرجها تفقها والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله من قلت محمول على طلبها ابتداء) قال في النهر الحق أن ما في الخصاص في المشروط له التولية بدليل قوله وجب عليه أن يعيده وقولهم طالب التولية لا يولى في غيره وبه عرف أن المشروط له النظر لو طالب من القاضي تقريره فيه أجابه فيه لانه انما يريد التنفيذ لأصل التولية لانه مولى وهذا فافهمه اه



(قوله لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد الخ) قال في النهر والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه أو رهنه فهو خيانة (قوله وفي القنية قيم يخلط غلة الدهن الخ) قال الرملي يعني الغلة الموقوفة على شراء الدهن بالغلة الموقوفة على شراء البواري أي المحصر اه قلت وقد تقدم في المسئلة السادسة عشرة عن الولو الحية معجده أوقاف مختلفة لابس للقيم أن يخلط غلتها كلها (قوله قلت نعم لان المقصود حصل الخ) سيأتي عند قول المتن وينزع لو خائنا ان عزل الخائن واجب على القاضي فينا في ما هنا وقد يقال ان المراد من عزله ازالة ضرره عن الوقف وذلك حاصل بضم ثقة اليه وقد أشار الى ذلك بقوله لان المقصود حصل (قوله وأما اذا أدخل معه رجلا الخ) قال الرملي وتقدم قريبا انه اذا أدخل معه رجلا ورأى المحاكم أن يجعل له شيئا فلا باس الخ (قوله ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفته لرجل الخ) قال الرملي فائدة أخذ السبكي من صحة خلع الاجنبى ٢٥٣ جواز بذل مال لمن يسهده

وظيفة يستنزله عنها لنفسه أو غيره ويحل له حينئذ أخذ العوض ويسقط حقه منها ويبقى الامر بعد ذلك لناظر الوظيفة يفعل ما تقتضيه المصلحة شرعا كذا في شرح الخطيب على المنهاج أقول وقول هذا الشارح هنا ولا يخفى ما فيه وينبغي الإبراء العام بعده يدل على عدم جوازه وحرمة الأخذ وهو محل يحتاج الى التحريم وفي الاشياء والنظائر في الفن الاول عند الكلام على العرف الخاص أقول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء بالقاهرة النزول عن الوظائف بمال يعطى لصاحبها

من العمارة وله غلة أجبر عليها فان فعل فيها والا أخرجه من يده ومن الخيانة المجوزة لعزله أن يبيع الوقف أو بعضه لكن ظاهر ما في الذخيرة أنه لا بد من هدم المشتري البناء فانه قال واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضها منها ليرم الباقي ليس له ذلك وان ما عهده هو باطل فان هدم المشتري البناء أو صرم الخخل فينبغي للقاضي أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ولا ينبغي للقاضي أن يأمن الخائن بل سيقيله أن يعزله اه ثم قال بعده قرية وقف على أرباب مسلمين في يد المتولى باع المتولى ورق أشجار التوت جاز لانه بمنزلة الغلة فلو أراد المشتري قطع قوائم الشجر يمنع لانها ليست بمبيعة ولو امتنع المتولى من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة منه فاستفيد منه انه اذا لم يمنع من تلف شيئا للوقف كان خائنا وعزل وفي القنية قيم يخلط غلة الدهن بغلة البواري فهو سارق حائن اه فاستفيد منه انه اذا تصرف بما لا يجوز كان خائنا يستحق العزل وليقس ما لم يقل فان قلت اذا ثبتت خيانتته هل للقاضي أن يضم اليه ثقة من غير أن يعزله قلت نعم لان المقصود حصل بضم الثقة اليه قال في القنية متولى الوقف باع شيئا منه أو أرضه فهو خيانة فيعزل أو يضم اليه ثقة اه ومن أحكام المتولى من القاضي ما في القنية للمتولى أن يوكل فيما فوض اليه ان عمم القاضي التفويض اليه والا فلا ولومات القاضي أو عزل يبقى ما نصبه على حاله اه فان قلت ما حكم تولية القاضي الناظر حسبة مع وجود الناظر المشروط له قلت صحيحة اذا شك الناظر أو ارتاب القاضي في أمانته لقول الخصاصي كما نقلناه عنه وأما اذا أدخل معه رجلا الخ لا يأخذ من معلوم المتولى ولا من الوقف شيئا لانه انما ولاء القاضي حسبة أي بغير معلوم الرابع اذا عزل نفسه عند القاضي فانه ينصب غيره وهل يعزل بعزل نفعه في غيبة القاضي الجواب لا يعزل حتى يبلغ القاضي كما صرحوا به في الوصي والقاضي وظاهر كلامهم في كتاب القضاء انه يعزل اذا علم القاضي سواء عزله القاضي أو لم يعزله وفي القنية لو قال المتولى من جهة الواقف عزلت نفسي لا يعزل الا أن يقول له أو للقاضي فيخرجه اه ومن عزل نفسه الفراغ عن وظيفة الناظر لرجل عند القاضي وهل يجب على القاضي أن يقرر المنزول له

وتعارفوا ذلك فينبغي الجواز وأنه لو نزل له وقبض المبلغ منه ثم أراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم اه ورأيت بعض الفضلاء كتب على هذا المحل الفتوى على عدم جواز الاعتياض عن الوظائف وما قاله في كتاب البيوع مما سيأتي المحقوق المجردة لا يجوز الاعتياض عنها كالاغتياض عن حق الشفعة ومما نزل أخرس ردها في ذلك المحل ترد هذا اه تأمل اه كلام الرملي أقول بقي هنا شيء وهو أن ما ذكره المؤلف من صحة الفراغ عن وظيفة الناظر مخالف لما قدمه قبل ورقة ونصف نقلا عن الظهيرية بقوله المتولى اذا أراد أن يفوض الى غيره عند الموت ان كان الولاية بالايضا يجوز وان أراد أن يقيم غيره مقام نفسه في حياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم اه وحاصله أن القيم ليس له أن ينزل عن وظيفة النظر الا في مرض موته على سبيل الايضا وأما في صحته فلا الا اذا كان الواقف أذن له بذلك ومريانه فيما نقلناه عن الطرسوسي وعن هذا قال في الاشياء في أو آخر كتاب الاقرار ونقله عن العلائي أيضا ما نصه الفعل في المرض أحط رتبة من الفعل في الصحة الا في



مسئلة اسناد الناظر النظر لغيره بلا شرط فانه في مرض الموت صحيح لافي العصة كما في التتمة وغيرها اه فهذا هو المنقول في مسئلة الناظر فليحمل ما ذكره المؤلف هنا من جواز النزول عن الوظائف على غير وظيفة النظر كوظيفة تدريس وامامة ونحو ذلك وان حمل جواز النزول عن النظر على ما اذا كان عند القاضي يحتاج الى نقل صريح يخص به كلامهم والمؤلف لم ينقل ذلك هنا نامل هذا وقد ذكر في الاشياء أوائل كتاب الوقف ان الواقف اذا شرط عزل الناظر حال الوقف صحيح اتفاقا والا لا عند محمد ويصح عند أبي يوسف ثم قال ولم أر حكم عزله للمدرس والامام الذي ولاهما ولا يمكن الا لحاق الناظر لتعليقهم لعصمة عزله عند الثاني بكونه وكيله عنه وليس صاحب الوظيفة وكيل عن الواقف الخ فهذا يفيد الفرق بين الناظر وغيره من أصحاب الوظائف فليتأمل (قوله واقفي العلامة قاسم بن من فرغ لانسان الخ) قال الرملي هذا صريح في صحة تقرير الناظر لغيره سواء علم بفراغه لدى القاضي أم لا لانه عزل ولا يجب عليه تقريره ويؤخذ منه انه لو مات ذو وظيفة فقرر الناظر آخوفاً ان أنه نزل عنها لا تخولم يقدح ذلك في التقرير كما اقفي به بعض الشافعية ٢٥٤ بل لو قرر مع علمه بذلك فكذلك كما صرح به بعضهم وقواعدنا تقتضي ذلك ولانه

حيث كان عزلا فقد شغرت الوظيفة لعدم تقرير القاضي فيجب التقيد بما اذا لم يقرر القاضي النزول له لانه لو صح التقرير الثاني كان عزلا بغير حنيفة عن وظيفة صارت حقه تامل (قوله ولا يخفى ما فيه) قال الرملي أي من عدم الجواز اذ هو حق بمجرد لا يجوز الاعتياض عنه فلا طريق لجوازه وقياسه على الخلع قياس مع الفارق اذ المال في الخلع مقابل بازاء ملك النكاح بلفظ الخلع صرح به الزيلعي وغيره ولا ملك

وهكذا في سائر الوظائف فان لم يكن النزول له اهلا لاشك انه لا يقرره وان كان اهلا فكذلك لا يجب عليه واقفي العلامة قاسم بن من فرغ لانسان عن وظيفة سقط حقه منها سواء قرر الناظر النزول له أولا اه فالقاضي بالاولى وقد جرى التعارف بمصر الفراغ بالدرهم ولا يخفى ما فيه وينبغي الا براه العام بعده وفي البرازية المتولى من جهة الحاكم امتنع من العمل ولم يرفع الامر بعزل نفسه الى الحاكم لا يخرج عن التولية اه فان قلت هل للقاضي عزل من ولاه بغير حنيفة قلت نعم قال في القنية نصب القاضي فيما آخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلمه وقت نصب الثاني ينعزل بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا في بلدة لا ينعزل الاول على احد القولين لانه قد تكرر القضاة في بلدة دون القوام في الوقف في مسجد واحد اه وسيأتي عن الخانية انه مقيد بما اذا رأى المصلحة الموضع الرابع في تصرفات الناظر وفيه بيان ما عليه وله من المعلوم أول ما يفعله القيم في غلة الوقف البداة بالعمارة واجرة القوام وان لم يشترطها الواقف ويختري في تصرفاته النظر للوقف والغبطة حتى لو أجزر الوقف من نفسه أو سكنه باجرة المثل لا يجوز وكذا اذا أجزره من ابنه أو أبيه أو عبده أو مكانه للتسعة ولا نظرمعها كذا في الاسعاف وفي جامع الفصولين المتولى لو أجزر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجوز عند أبي حنيفة الا باكثر من أجر المثل كبيع الوصي لو بقيته صح عندهما ولو خير اليتيم صح عند أبي حنيفة وكذا امتول أجزر من نفسه لو خير اصح والا لا ومعنى الحيرية مرفي بيع الوصي من نفسه وبه يفتي اه فعلم ان ما في الاسعاف ضعيف ولا تجوز اجارته لاجني الا باجرة المثل لان ما نقص يكون اضرا بالفقراء كذا في المحيط وفي القنية في الدور والمحوانيت المسئلة في يد المستأجر يحسبها بغبن فاحش نصف المثل أو نحوه لا يعذر أهل المحلة في

للفراغ عن الوظيفة حتى يكون أخذه له مقابلا به تامل (قوله قلت نعم قال في القنية الخ) سيأتي قبيل قوله وان قلت هل السلوت لاحد الناظرين أن يؤجر الا آخر أن للقاضي عزل منصوب قاض آخر بلا خيانة اذا رأى المصلحة وما ذكره هنا عن القنية قال أبو السعود تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بانه مخالف للنصوص عليه في الفصل الاخير من جامع الفصولين ونصه اذا كان للوقف متول من جهة الواقف أو من جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الاول أو شيء آخر اه ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقديا على ما في القنية اه قلت التعقب مدفوع بقول المؤلف هنا وسياتي عن الخانية انه مقيد بما اذا رأى المصلحة وقول جامع الفصولين أو شيء آخر يشمل ما اذا رأى المصلحة فلا منافاة غاية الامر ان ما في القنية مقيد ليس على اطلاقه فتدبر لكن في أنفع الوسائل ما يخالف هذا حيث قال في أثناء الاستدلال على مسئلة الاستبدال مع شرط الواقف عدمه ونصه ولان ما قلناه لا يكون أبلغ مما قالوا في أن القاضي اذا عزل الوصي العدل الكافي يصح وله أن يولي غيره وان لم يظهر منه خيانة في الظاهر اه الآن يقيد كلامه بالمصلحة وهو الظاهر تامل



(قوله ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستئجار باجرة المثل) يوجد في بعض النسخ بعده هذا وكان القيم ساكنا مع قدرته على الدفع لا غرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى الى قوله وفي الحاوي ثم بعده هذا وشرط الزيادة أن تكون عند الكل الى قوله لكونه لا يمنع التسليم ثم بعده وفي الحاوي ويغني بالضممان الخ (قوله فان قبلها فهو الاحق) أقول وجه كونه احق أنه بزيادة أجر المثل ثبت للمتولي فسخ الاجارة كما سيذكره المؤلف عن الخاتبة فاذا رضى المستاجر بدفع ٢٠٠ الزيادة للمتولي زالت علة الفسخ

فبقي عقد الاجارة بحاله ولا يكون للمتولي الفسخ لانه لم يثبت له حق الفسخ الاللة الزيادة وبالترام المستاجر الزيادة نزول العلة وبهذا ظهر غلط من يعتقد أن المستاجر الاول احق بالاجارة مطلقا كما أدرك عليه أهل زماننا حتى أنهم يعتقدون أنه اذا فرغت مدة الاجارة وأراد المؤجر أن يؤجرها لاخر يفتونه بالمنع ويقولون ان المستاجر الاول احق أخذ من هذه العبارة المذكورة هنا ولا يخفى أنه قياس فاسد لما علمت من أنه انما كان احق هنا بقاء مدته ولا التزامه ما هو علة الفسخ أعني الزيادة العارضة فاذا رضى بدفع الزيادة نزول العلة فبقي المأجور بيده الى انتهاء مدته أما اذا فرغت مدته فواجبه كونه احق بالاجارة من غيره نعم قد

السكوت عنه اذا أمكنهم دفعه ويجب على الحاكم أن يأمره بالاستئجار باجرة المثل ويجب عليه أجر المثل بالغاميا بالغ وعليه الفتوى وما لم يفسخ كان على المستاجر الاجر المعنى اه وشرط الزيادة أن تكون عند الكل أما لو زادها واحد أو اثنان تعنتا فانها غير مقبولة كما صرح به الاستيعابي وحاصل كلامهم في الزيادة ان الساكن لو كان غير مستاجر أو مستأجر اجارة فاسدة فانه لا حق له وتقبل الزيادة ويخرج ويسلم المتولي العين الى المستاجر وان كان مستأجر اجارة فانه لا حق له وتقبل مقبولة أصلا وان كانت لزيادة أجر المثل عند الكل عرض المتولي الزيادة على المستاجر فان قبلها فهو الاحق والا آجرها من الثاني فال كانت أرضا فهي كغيرها لكن ان كانت الأرض خالية عن الزراعة أجرها للثاني والا وجبت الزيادة على المستاجر الاول من وقتها ووجب تسليم السنين الماضية والمضي بحسابه قبلها لان الزرع مانع من صحة الاجارة حيث كان مزروعا بحق وهذا كذلك وان لم يكن مزروعا بحق كالغاصب والمستأجر اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحة الاجارة كما في الظهيرية والسراجية لكونه لا يمنع التسليم فان كان المتولي ساكنا مع قدرته على الرفع لا غرامة عليه وقد وقعت حوادث الفتوى منها استأجر أرض الوقف باجر المثل ثم آجرها لآخر باقل بنقصان واحش فاجبت بالهبة لان المنافع المملوكة للمستاجر ليست كالوقف وانما هي كالملك ولذا ملك الاجارة ومنها لو زاد أجر المثل بعد ما أجر المستاجر هل يعرض الامر على الاول أم الثاني واجبت على الاول لانه المستاجر من المتولي ومنها لو لم يقبل ونقضت وأجرها للمتولي ممن زاد هل تنتقض الثانية واجبت تنتقض لكونها مبنية على الاولى فاذا انتقض الاصل انتقض ما ابتني عليه كما في الفتاوى الصغرى من الاجارة الطويلة وعلى هذا ففسخت الاولى بخيار روية أو عيب بقضاء بطلت الثانية ومنها لو أجر المتولي جميع جهات الوقف الخراجي والهلالى باجرة المثل فزاد أجر مثل بعضها وزاد فيها غيره هل تؤجر من الاخر بعد العرض على الاول أولا فاجبت ينبغي أن لا تقبل الزيادة لانه حيث استأجر الجميع اجارة واحدة انما ينظر الى زيادة اجارة الجميع لا كل واحدة ومنها انه كيف يعلم القاضي ان الزيادة سبب زيادة أجر المثل وهل يحتاج الى اثبات ذلك قلت نعم لما في الخاتبة من كتاب الوصايا وصى باع شيئا من مال القيم ثم طلب منه باع أكثر مما باع فان القاضي يرجع الى أهل البصر ان أخبره اثنان من أهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة يشتري باكثر وفي السوق باقل لا ينتقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى أهل البصر والامانة وان اجتمع رجلان منهم على شيء يؤخذ بقولهما معا وهذا قول محمد اما على قولهما قول الواحد يكفي كما في التزكية ونحوها

يكون احق بعلة أخرى وهي أنه لو كان المأجور أرضا له عليها بناء أو غراس أو نحو ذلك وكان يرضى بدفع اجارة المثل لتلك الأرض خالية عن البناء والغراس وهي مسألة الأرض المحتكرة لان في ابقائها سيده دفع الضرر عنه مع عدم ضرر الوقف على أن في هذه الصورة كلاما فان مقتضى إطلاق المتن في كتاب الاجارة يدل على أنه لا حق له فانه سياتي في المتن هناك قوله وصح للبناء والغراس فان مضت المدة قلعهما وسلمها فارغة الا أن يغرم له المؤجر قيمته متولعا ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والغراس لهذا الأرض لهذا اه وقد أفنى بذلك الخيال الرمي وتارة أفنى بالاول نظر المستاجر لما فيه من رفع الضرر عنه



(فوله وان كان الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله الخ) أقول في التجنيس والمزيد لصاحب الهداية رجل استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات فزادت أجرة الأرض ليس للمتولي أن ينقص هذه الاجارة لنقصان أجر المثل لان أجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى أجر المثل اه ثم رايت في رسالة العلامة قتلي زاده أن في مسألة زيادة أجر المثل زيادة فاحشة بزيادة الرغبات اختلف المشايخ في رواية شرح الطحاوي تفسخ الاجارة السابقة لان الاجارة تنعقد شيئا فشيئا والوقف يجب له النظر وفي رواية فتاوى أهل سمرقند لا تفسخ قال والنقل على ما ذكرنا كثيرة ثم قال بعد سرد النقل من الطرفين فحضر من هذه النقل أن اجارة الوقف ان كان بغبن فاحش لم تصح ابتداء وان كان باجر المثل أو بغبن يسير صححت فان لم تزد الاجارة في نفس الامر لكن جاء رجل وقبل الوقف باجرة زائدة لا تفسخ الاولى بل لا بد من أن تزداد في نفس ٢٥٦ الامر بزيادة الرغبات ويثبت ذلك عند القاضي بخبر عدلين من أهل الخبرة أو واحد

منهم يفسخ القاضي الاجارة والى وقت الفسخ يجب المسمى الاول ان لم يكن في المسأور ما يمنع الفسخ كزرع لم يستحصد بعد وان كان فيه ذلك تبقى الاجارة الى أن يزول لكن يجب أجر المثل من وقت الزيادة الى أن يزول هذا في رواية شرح الطحاوي وفي رواية أهل سمرقند لا تفسخ بالزيادة العارضة ان وقعت على أجر المثل ابتداء والروايتان قريبتان من التساوي في القوة والرجحان فاني لم أدر ترجيح الصريح الا فيما نقل في أنفع الوسائل عن فتاوى برهان الدين أنه

وعلى هذا قيم الوقف اذا أجر مستغل الوقف وجاء آخر يزيد في الاجارة اه وصرح قاضيان من كتاب الاجارة بانه اذا أجر باقل من أحرة المثل فان كان بنقصان يتغابن الناس فيه فهي صحيحة وليس للمتولي فسخها وان كان بنقصان لا يتغابن الناس فيه فهي فاسدة وله أن يؤجرها اجارة صحيحة امامن الاول أو من غيره بأجر المثل وبالإضافة على قدر ما يرضى به المستأجر فان سكن المستأجر الاول وجب أجر المثل بالغاما بالغ وعليه الفتوى وان كانت الاجارة الاولى باجرة المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمتولي أن يفسخ الاجارة وما لم يفسخ كان على المستأجر الاجر المسمى اه وفي المحاوي ويفسحق بالضممان في غصب عقار الوقف وغصب منافعه وكذا كل ما هو أنفع للوقف فيما اختلف العلماء فيه حتى نقضت الاجارة عند الزيادة الفاحشة نظر للوقف رصيانة لحق الله تعالى وابقاء للخيرات اه وتقيد به بالفاحشة يدل على عدم نقضها باليسير ولعل المراد بالفاحشة ما لا يتغابن الناس فيها كافي طرف النقصان فانه جائز عن أجر المثل اذا كان يسيرا والواحد في العشرة يتغابن الناس فيه كما ذكره في كتاب الوكالة وهذا قيد حسن يجب حفظه فاذا كانت اجارة دار عشرة مثلاً وزاد أجر مثلها واحدا فانها لا تنقض كالأجر المتولي بتسعة فانها لا تنقض بخلاف الدرهمين في الطرفين ويجوز النقصان عن أجر المثل نقصا فاحشا للضرورة قال في المحيط وغيره حانوت وقف وعمارتها ملك لرجل أي صاحب العمارة أن يستأجر باجر مثله ينظر ان كانت العمارة لو رفعت يستأجر باكثر مما يستأجر صاحب العمارة كلف رفع العمارة ويؤجر من غيره لان النقصان عن أجر المثل لا يجوز من غير ضرورة وان كان لا يستأجر باكثر مما يستأجره لا يكلف ويترك في يده بذلك الاجر لان فيه ضرورة اه فان قلت اذا استأجر أرض الوقف سنين على عقود كثيرة للبناء وحكم بعمارتها ثم بني فزاد انسان عليه هل تنقض الاجارة قلت قال في المحيط وغيره ولو استأجر أرضا موقوفة وبني فيها حانوتا وسكنهما فزاد غيره أن يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كانت اجارته

يفتق بان له أن يفسخ العقد لكن اذا ترافع المتولي والمستأجر الاول واثبت زيادة الاجر بزيادة الرغبات لكن ان حكم مشاهرة الحاكم الخنفي برواية أهل سمرقند أو ترافع الى غير الخنفي فحكم بالغاء اعتبار الزيادة العارضة كان مجمعا عليه وليس لخنفي آخر الفسخ ذاهبا الى رواية شرح الطحاوي وهل المراد بقوله تفسخ الاجارة اذا زادت الرغبات أنه يفسخها القاضي بنفسه أو المتولي عند القاضي وبأذنه ويحكم القاضي بذلك لم يحرره المتقدمون وانما تعرض له الطرسوسي وخزم بالاول وانما يفسخ القاضي اذا امتنع الناظر عنه اه ملخصا قلت وسياتي قريباً عن المحاوي ترجيح رواية شرح الطحاوي (قوله ولعل المراد بالفاحشة الخ) ذكر العلامة قتلي زاده عن المحاوي المحصري أن الزيادة الفاحشة مقدرة بضعف الذي أجره أولا ثم قال وهذا قول لم نره لغيره والحق ان كل ما لا يتغابن الناس بمثله فهو زيادة فاحشة نصفاً كانت أو ربعاً وهو ما لا يدخل تحت تقويم المتقويمين في المختار ثم رد أنه هل هذا روايتان أو مراد العامة أيضا بالغبن الفاحش ما ذكر لم يحرره احد قبلنا وعزى الى الذخيرة مثل ما في المحاوي اه ويؤيد



ما في المحاوي ما قدمه المؤلف قبل صفحة عن القنية من قول بغين فاحش نصف المثل ونحوه وان الغبن مقابل الزيادة فاعتبر فيه  
 النصف ونحوه فكذا في الزيادة (قوله ثم ينظر ان كان رفع البناء الخ) قال العلامة قنلي زاده في رسالته بعد نقله نحو ذلك وفي  
 فتاوى أبي الليث وهذا اذا كان البناء من الباقي بغير اذن المتولي فاما ان كان البناء بامر المتولي كان البناء للوقف ويرجع  
 الباقي على المتولي بما اتفق اه قال والظاهر انه اراد ان اذن المتولي بالبناء لاجل الوقف اما اذا اذن له بالبناء لنفسه فبني لنفسه  
 واشهد عليه فلا يكون البناء للوقف (قوله وان لم يرض لا يملكه) قال الرملي وكذلك لورضي ولم يرض القيم لا يجبر لانه يملك  
 ويملك فلا بد فيه من الرضا من الجانبين ثم اذا لم يرض القيم هل عليه اجرة لبنائه الظاهر لانه انما بقي لمصلحة الوقف لا لمصلحته  
 وكذلك لورضي القيم ولم يرض هو لانه لا يجبر على بيع ملكه وابقاء البناء في أرض الوقف لا لمصلحته بل لمصلحة الوقف جبراً عليه  
 ولانه لو اذن بالاجرة لزم عليه ضرر ان ضرراً جبراً على التبرع الى وقت التخلص والزامه بالاجرة ولم يعهد نظيره في الشرع ولا به اذا  
 اخذ بالاجرة اخذ برفع ملكه وتخليصه عن الوقف هذا وقد صرح في الخلاصة وغيرها في حانوت وقف وعمارة لغيره أبي صاحب  
 العمارة ان يستأجر العرصه بآجرة مثلها ان كانت بحال لورفعت العمارة تستأجر بكاف لرفع العمارة ولو آجرة من غيره مع العمارة  
 لا يجوز فينبغي ان لا تجوز الا جارة هنا ايضاً الا اذا آجر العرصه مع العمارة فاحاز صاحب العمارة فيجوز وينقسم الاجرة عليه ما قال في  
 البرازية ولو كان البناء ملكاً والعرصه وقفاً وآجر المتولي باذن مالك البناء فالآجر ينقسم على البناء والعرصه وينظر بكم يستأجر كل  
 فحاصلاً البناء فهو ملك البناء اه ومثله في كثير من الكتب اه كلام الرملي قلت وفي اجارات منيع الغفار ان البناء  
 يملكه الناظر بجهة الوقف قهراً على صاحبه اذا كانت الارض تنقص بالقلع ٢٥٧ والا فلا بد من رضاه هكذا ذكره عامة

الشارحون من صرح به  
 مولانا صاحب البصر  
 فينبغي ان يقول على  
 ما في الشروح الموضوعة  
 لنقل المذهب بخلاف  
 نقول الفتاوى والله  
 تعالى اعلم اه (قوله  
 والظاهر انه لا تقبل

مشاهرة اذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت مشاهرة تنعقد في رأس كل  
 شهر ثم ينظر ان كان رفع البناء لا يضر بالوقف فله رفعه لانه ملكه وان كان يضر به فليس له رفعه  
 لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان رضى المستأجر ان يملكه القيم للوقف  
 بالقيمة مبنياً أو منزوعاً أيهما كان اخف يملكه القيم وان لم يرض لا يملك لان التملك بغير رضاه  
 لا يجوز فيبقى الى ان يخلص ملكه اه ولم يذكر ما اذا كان استأجره مساهمة أو مدة طرية والظاهر  
 انه لا تقبل الزيادة عليه دفعا للضرر عنه ولا ضرر على الوقف لان الزيادة انما كانت بسبب البناء  
 لازيادة في نفس الارض واذا علم حرمة ايجار الوقف باقل من أجر المثل علم حرمة اعارته بالاولى

(٣٣ - بحر حامس) (الزيادة الخ) قال الرملي الظاهر خلاف هذا الظاهر وهو المحاقها بالمشاهرة فاذا جاء رأس  
 السنة كان للقيم فسخ الاجارة اذا فرق بينهما من جهة الانعقاد كذلك وانما لم يذكره كتفاً بالاول لانه يعلم حكمه منه  
 والمحاصل انه لا تقبل الزيادة في كل الصور حيث لم ترد آجرة مثله في ذاتها للزوم العقد وعدم موجب الفسخ فتأمل ذلك والظاهر  
 انه اراد بقوله والظاهر الخ انها مثل المشاهرة في عدم قبول الزيادة فانها في المشاهرة لا تقبل بل يصبر حتى ينقضي الشهر وبه يصح  
 كلامه ولكنه لو قال ولم يذكر المساهمة والظاهر انها كذلك لكان اخصر وأولى تأمل اه قلت وهذا الفهم بعيد من كلام  
 المؤلف بل الظاهر من كلامه التفرقة بينهما وانها في المساهمة لا تنزع من يده ولو تمت السنة بدليل قوله لان الزيادة الخ ويرد عليه  
 انه لا فرق حيثما بين المشاهرة والمساهمة وفي رسالة العلامة قنلي زاده مسائل البناء على أرض الوقف والغراس عليها كثير  
 الوقوع في البلدان خصوصاً في دمشق فان بسايتها كثيرة وأكثرها أراضي أوقاف غرس عليها المستأجرون وجعلوها أملاً كما  
 وأكثر اجاراتها باقل من أجر المثل اما ابتداءً واما بزيادة الرغبات وكذلك حوائت البلدان فاذا طلب المتولي أو القاضي رفع  
 اجاراتها الى أجر المثل يتظلم سكانها ومستأجروها ويرغمون أنه ظلم عليهم وهم ظالمون وبعض الصدور والا كابر أيضاً قد  
 يعاونونهم ويرغمون أن هذا تحريك فتنة فيجب على كل قاض عادل عالم وكل قيم أمين غير ظالم أن ينظر فان كان بحيث اذا رفع  
 المستأجر بناءه وغرسه لا يستأجره الناس بأكثر فليبقها واذا كان بحيث لو رفع وتبقى الأرض بيضاء نقيمة يستأجرها المستأجرون  
 بأكثر بزيادة لا يتغابن فيها الناس وثبت هذا بخبر اثنين خيرين نقول لصاحب البناء اما ان تفسخ وترفع البناء والغراس أو تقبلها  
 بهذه الاجارة فان قبلها تبقى الاجارة عليه والا يرفع بناءه وغرسه وقلما يضر رفعه بالأرض فسل يا لي إلى به وان ضررها ضرراً يباين



القاضي للمستأجر برفع بنائه صيانة للوقف عن الضرر فيما رتب المتولي بتملكه مقلوعا ان رضى صاحب البناء والا فيؤجر المتولي الارض من الغير ويبقى الباقي الى أن يتخلص ملكه ولا يكون ذلك مانعا من الاجارة لانه لا بد الباقي عليه حتى لا يملك رفعه فكانها غير مشغولة هكذا قالوا ولكن من يستأجر الارض مع بناء المحانوت فيها اذلا يمكنه التمتع فيها والوجه ان يرضى بضرر القلع ويؤمر به وهو يسير غاليا فيؤخذ البناء غير مقلوع بقيمة مقلوعا ويحصل للوقف غبطة عظيمة هذا كله اذا كان بدون أجر المثل ابتداء أو الاكث والافلا تفتح بزيادة أحد وان زاد ضعف الاجرة الا أن تنقضي مدة الاجارة فيعطى الطالب بالزيادة أما اذا زاد اجرة الارض في نفس الامر فيفسخها في خلال المدة أيضا ولا يجوز ابقاؤها بحال اه ملخصا (قوله فان قلت الخ) سئل هل للقاضي أن يؤجر مع بقاء الناظر فاجاب نعم الاستروشنى على أن اجارة الموقوف عليه لا تجوز وانما يملك الاجارة المتولى أو القاضي وهذا باطلا لانه يقتضى أن للقاضي ذلك ولو كان الوقف متول لكن نصهم على أن القاضي محجور من التصرف في مال اليتيم عند وصى الميت وعند من نصبه ٢٥٨ القاضي عن الميت يقتضى بالقياس عليه أن القاضي انما يؤجر اذا لم يكن للوقف متول أو

ويجب أجر المثل كما قدمناه وينبغي أن يكون خيانة من الناظر وكذا اجارته بالاقل عالمسا بذلك وذكر الخصاص ان الواقف أيضا اذا أجر بالاقل مما لا يتغابن الناس في مثله فانها غير جائزة ويبطلها القاضي فان كان الواقف مأموئا وفعل ذلك على طريق السهو والغفلة أقره القاضي في يده وأمره باجارتها بالصالح وان كان غير مأموئا أخرجهما من يده وجعلها في يد من يشق بيده وكذا اذا أجرها الواقف سنين كثيرة ممن يخاف أن تتلف في يده قال يبطل القاضي الاجارة ويخرجها من يد المستأجر اه واذا كان هذا في الواقف فالتولى أولى وفي الاسعاف لو شرط الواقف أن لا يؤجر المتولى الوقف ولا شيئا منه أو أن لا يدفعه مزارعة أو على أن لا يعمل على ما فيه من الاشجار أو شرط أن لا يؤجر الا ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الا بعد انقضاء العقد الاول كان شرطه معتبرا ولا تجوز مخالفته اه وسيأتى في بيان الشروط ما لا يعتبر منها ان شاء الله تعالى وسيأتى في كتاب الاجارات بيان مدتها في الاوقاف وحكم الاجارة الطويلة ان شاء الله تعالى وذكر الخصاص انه لو تبين ان المستأجر يخاف منه على رقة الوقف يفسخ القاضي الاجارة ويخرجه من يده ولو كان المستأجر أمين القاضي ثم اعلم ان المتولى اذا أجر باقل من اجرة المثل بنقصان فاحش حتى فسدت لاضمان عليه وانما يلزم المستأجر اجرة المثل وقد توهم بعض من لا خبرة له ولا درية انه يكون ضامنا ناقص وهو غلط صرح به العلامة قاسم في فتاواه مستندا الى النقول الصريحة وفي جامع الفصولين ولو استباع مال اليتيم بالف وآخر بالف ومائة والا اول املا يبيعه الوصى من الاول وكذا الاجارة تؤجر بشمانية للاملا لا بعشرة لغيره وكذا المتولى الوقف اه فان قلت هل للقاضي ولاية الايجار مع وجود المتولى قلت نعم على ما قدمناه عند قوله أجرها المحاكم وسيأتى في كتاب الاجارات ان التمكن في الفاسدة لا يكفي

كان له متول لكن امتنع من الايجار ويكون هذا محملا لكلام الاستروشنى والله أعلم فتاوى حانوتى (قوله قلت نعم) قال الرملى الذى قدمه لا يفيد القطع بالحكم بل التردد فيه وأقول الظاهر لا ويدل عليه قولهم الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة فيحمل ما هنا على ما اذا أبى المتولى اجارتها فتأمل وقد قال في الاشياء بعد ما فرغ على القاعدة المذكورة وعلى هذا لا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله والاجارة

تصرف في الوقف بخلاف تقرير الوظائف لغير الشروط له ذلك فانه تصرف في الموقوف عليهم تأمل وفي اوقاف هلال أرايت القاضي اذا أجر الدار الوقف قال الاجارة جائزة قلت وكذلك لو أجرها وكيل القاضي بامرته قال نعم وظاهره اطلاق الجواز مع وجود المتولى ووجهه ظاهر اه كلام الرملى ملخصا قلت وجدت في التخنيس ما يؤخذ منه جواب المسئلة ونصه أرض وقف بدرعم وهي ناحية من نواحي سمرقند ولها متول من جهة قاضي سمرقند فاستأجرها رجل من حاكم بدرهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولى المحصة من الغلة كما جرى العرف في المزارعة بدرعم فقال الرجل على الاجرة كان للمتولى أن يأخذ المحصة لانه لا ولاية للحاكم لان تولية القاضي لهذا المتولى ان كان قبل تقليد الحاكم لم يدخل ذلك في تقليده وان كان بعد تقليده خرج الحاكم عن ولاية تلك الارض فلم تصح اجارته فاذا زرعهما وقد جرى العرف بالمزارعة على النصف أو على الثلث صار كان المتولى دفعها اليه مزارعة على ذلك اه ونحوه في التارخانية وقد ذكرها في الاسعاف أيضا في فصل اجارة الوقف باوضح من هذه العبارة وصرح بان الحاكم من جهة قاضي البلدة ولا يخفى أن العدول عن التعليل بان القاضي

وهو



وهو بعمومه يتناول الوقف وقد صرح الخصاص بان المتولى اذا أجره اجارة قاسدة وتمكن المستأجر  
ولم ينتفع حقيقة فانه لا أجر عليه وفي الظهيرية وتجوز اجارة القيم الوقف بعرض عند أي حنيقة  
خلافا لهما والاب والوصي اذا اجر دار اليتيم بعرض جاز بلا خلاف وفي القنية ولا يجوز للقيم شراء  
شي من مال المسجد لنفسه ولا البيع له وان كان فيه منفعة ظاهرة للمسجد اه فان قلت اذا امر  
القاضي بشي ففعله ثم تبين انه ليس بشرعي اوفيه ضرر على الوقف هل يكون القيم ضامنا قلت قال  
في القنية طالب القيم اهـ لالحلة أن يقرض من مال المسجد للامام فابي فامر القاضي به فاقرضه ثم  
مات الامام بغلا لا يضمن القيم اهـ مع ان القيم ليس له اقراض مال المسجد قال في جامع الفصولين  
ليس للمتولى ايداع مال الوقف والمسجد الا من في عياله ولا اقراضه فلو اقترضه ضمن وكذا المستقرض  
وذكر ان القيم لو اقترض مال المسجد لياخذه عند الحاجة وهو احرز من امساكه فلا بأس به وفي العدة  
يسع المتولى اقراض ما فضل من غلة الوقف لو احرز اهـ فان قلت اذا قصر المتولى في شي من مصالح  
الوقف هل يضمن قلت ان كان في عين ضمنها وان كان فيما في الذمة لا يضمن قال في القنية  
انهدم المسجد فلم يحفظه القيم حتى ضاعت خشبة يضمن اشترى القيم من الدهان دهنا ودفع الثمن  
ثم افلس الدهان به لم يضمن اهـ وفي البرازية امتنع المتولى عن تقاضي ما على المتقبلين لا يأثم  
فان هرب بعض المتقبلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة لا يضمن المتولى اهـ وفي القنية  
أجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقبل اخذ الاجر للعزل والاصح انه للمنصوب لان المعزول  
أجره للوقف لان نفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله أن يقبل البيع مع المشتري  
اذا لم يكن البيع باكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فلم ينصوب اقالته بلا خلاف ولو  
أذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه حاز ولا يضمن وكذا القاضي اذا خلط مال  
الصغير بماله وعن أبي يوسف الوصي اخلط مال الصغير بماله لا يضمن وللقيم فسح الا حارة مع  
المستأجر قبل قبض الاجر وينفذ فسحه على الوقف وبعد القبض لا ولو أبرأ القيم المستأجر عن  
الاجرة بعد تمام المدة تصح البراءة عند أي حنيقة ومحمد ويضمن للقيم صرف شي من مال الوقف  
الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستحلال الوقف والمتولى اذا أجر نفسه في عمل المسجد وأخذ  
الاجرة لم يجز في ظاهر الرواية وبه يفتي اهـ وفي جامع الفصولين اذا يصح له وأجره ومستهأجرا  
وصح لو أمره الحاكم بعمل فيه ثم قال وفي القنية القيم ضمن مال الوقف بالاستهلاك ثم صرف قدر  
الضمان الى المصروف بدون اذن القاضي يخرج عن العهدة اهـ وفي الولوالجية للمتولى أن يحتال  
بمال الوقف على انسان اذا كان مليا وان أخذ كفيلا كان أحب الى وفي جامع الفصولين المتولى  
عكس الاقالة لو خير للوقف فان قلت حل للمتولى أن يصرف غلة سنة عن سنة قبلها قلت لا لما في  
الحاوي المحصري وغيره سئل أبو جعفر عن قيم جمع الغلة فقسمها على أهل الوقف وحرم واحد منهم  
فلم يعطه وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية طلب المحرم نصيبه هل له ذلك  
قال ان شاء ضمن القيم وان شاء اتبع شركاه فشاركهم فيما أخذوا وان اختار تضمن القيم سلم لهم  
ما أخذوا وليس له أن يأخذ من غلة هذا العام أكثر من نصيبه اهـ وظاهره انه اذا اختار اتباع  
الشركاء فانه لا مطالبة له على المتولى وان المتولى لا يدفع للمعروم من غلة الثانية شأ سوا اختار  
تضمنه أو اتباع الشركاء لكن في الذخيرة وان اختار اتباع الشركاء والشركة فيما أخذوا كان له  
أن يأخذ ذلك من نصيب الشركاء من الغلة الثانية لانه لما اختار اتباع الشركاء تبين انهم أخذوا

أو ما موره ليس له ولاية  
الايجار مع حضور المتولى  
الى التعديل بما ذكره من  
أنه لم يدخل في تعليقه أو  
حارج عنه فيملك  
القاضي لذلك تأمل (قوله  
وفي القنية أجر القيم ثم  
عزل الخ) قال الرملي قد  
أفتى السارح بان أخذها  
للمعزول وهي في فتاواه ولم  
ينقل خلافه وقد علم بما  
ذكر أنه افتاء بخلاف  
الاصح (قوله للقيم صرف  
شي من مال الوقف الى  
كتبة الفتوى) قال  
الرملي ومثله لو استولى  
عليه ظالم ولم يمكنه دفعه  
عنه الا بصرف ماله فصرف  
لا يضمن كما يعلم من مسألة  
الوصي اذا طمع السلطان  
في مال اليتيم ولم يمكن  
دفعه عنه الا بدفع شي من  
ماله وكذا اذا لم يكن في  
يده شي من مال الوقف  
وعرض له مثل هذا الامر  
فاستدان بامر القاضي  
أو استأذن القاضي في  
بذل ذلك من ماله ليرجع  
به في مال الوقف كما يعلم  
من كتاب الوصايا أيضا  
تأمل (قوله ان شاء ضمن  
القيم) قال الرملي



أي لصرفه نصيب الغير إلى حاجة نفسه فصار متعديا وقوله وإن شاء أتبع شركاءه أي لا أخذهم نصيبه (قوله فظاهره أن المتولي يدفع له من غلة الثانية الخ) قال الرملي أن أراد من انصباهم فقد صرح بأن له أن يأخذ ويرجعوا جميعا على القيم فاعني هذا الكلام وإن أراد من غير ٢٦٠ انصباهم فالظاهر خلاف هذا الظاهر ولا يظهر بين الكلامين أي كلام الحاوي وكلام

نصيبه فله أن يأخذ من انصباهم مثل ذلك لأنه جنس حقه فني أخذ يرجعوا جميعا على القيم بما استهلك القيم من حصة المحروم في السنة الأولى لأنه بقي ذلك حقا للجميع اه فظاهره أن المتولي يدفع له من غلة الثانية شأوا أو أبا حيث اختار اتباعهم ومفهومه أنه لو لم يصرف حصة المحروم إلى نفسه وإنما صرف الغلة إليهم وحرم واحد المال عدم حضوره وقت القسمة أو عند أنه يشاركهم ولا يضمن المتولي وأنه يدفع إليه من غلة الثانية من انصباهم وظاهر ما في الحاوي أنه يتبعهم فيما أخذوا ولا يعطى من الثانية أكثر من حصته وهو الظاهر لأن حقه صار في ذمتهم والمتولي ليس له ولاية قضاء ديونهم ومقتضى القواعد أن المحروم في صورة صرف الجميع إليهم له أن يضمن المتولي لكونه متعديا كماله أن يرجع على المستحقين وإن قلت هل للمتولي تفضيل البعض على البعض قدر أو تهجيلا قلت فيه تفصيل والتفصيل في القدر راجع إلى شرط الواقف قال في البرازية وقف ضيعة على فقراء قرابته أو فقراء قرابته وجعل آخره للمساكين جازي محصون أولا وإن أراد القيم تفضيل البعض على البعض فالمسئلة على وجوه أن الوقف على فقراء قرابته وقرابته وهم محصون أولا يحصون أو أحد الفريقين يحصون والا خلا ففي الوجه الأول لا القيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء القرابة ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى كل فريق من شاء منهم ويفضل البعض على البعض كما شاء لأن قصده القرية وفي الصدقة الحكم كذلك وفي الوجه الثاني تصرف الغلة إلى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لأن قصده الوصية وفي الوصية الحكم كذلك وفي الثالث تجعل الغلة بين الفريقين أولا فتصرف إلى الذين يحصون بعددهم وإلى الذين لا يحصون سهم واحد لأن من يحصى لهم وصية ولمن لا يحصى صدقة والمستحق للصدقة واحد ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء ويفضل البعض على البعض في هذا السهم اه وقد مر أن الأوقاف المطلقة على الفقهاء للمتولي التفضيل واختلافوا هل هو بالحاجة أو بالفضيلة وكل منهما صحيح وأما التهجيل للبعض فلم أرفقه نقلا صريحا وينبغي أن يجوز استنباطهما في البرازية المصدق إذا أخذ عائلته قبل الوجوب أو القاضي استوفى رزقه قبل المدة جاز والأفضل عدم التهجيل لاحتمال أن لا يعيدش إلى المدة اه فإن قيل لا يقاس عليه لأن مال الوقف حق المستحقين على الخصوص فليس له أن يخص أحد أو مال بيت المال حق العامة قلت غايته أن يكون كدين مشترك بين اثنين وجب لهما بسبب واحد والداثن إذا دفع لاحدهما نصيبه جاز له ذلك غايته أن الشريك الغائب إذا حضر خير أن شاء أتبع شريكه وشاركه وإن شاء أخذ من المديون فكذلك يمكن أن يقال بخير المستحق كذلك كما قدمناه في مسألة المحروم ثم رأيت في القنية لم يكن في المسجد امام ولا مؤذن واجتمعت غلات الامامة والتأذين سنين ثم نصب امام ومؤذن لا يجوز صرف شيء من تلك الغلات إليهما وقال برهان الدين صاحب المحيط والمعجول للمستقبل كان حسنا إلى آخر ما ذكره وفي البرازية المتولي لو أميا فاستأجر الكاتب بحسابه

الحانية مخالفة تامل (قوله ولا يضمن المتولي) قال الرملي الظاهر أن له تضمينه إذ ليس له دفع استحقاقه لهم فكان متعديا فيضمن فقوله وصرف نصيبه إلى حاجة نفسه اتفاق لا احترازي تامل (قوله وهم يحصون أولا يحصون) هكذا في النسخ وهو كذلك في البرازية والصواب العكس كما في الفصل الثالث من التتارحانية حيث قال وهم لا يحصون أو يحصون وعلى هذا يصح التفريع بقوله ففي الوجه الأول وفي الوجه الثاني والأفلا يصح كالا يخفى (قوله تقسم الغلة إلى الفريقين بعددهم) أي تقسم على الرأس فلو كان فقراء القرابة عشرين مثلا وفقراء القرية عشرة تقسم على ثلاثين من غير تفضيل بخلاف الوجه الأول فإنها تقسم نصفين على الفريقين لا على الرأس لكونهم لا يحصون

وأما في الوجه الثالث فتقسم الغلة نصفين أيضا ثم يقسم نصف من يحصون على عدد رؤسهم بلا تفضيل ونصف من لا يحصون يعطى لمن شاء منهم وبه يتضح ما قدمناه (قوله كما قدمناه في مسألة المحروم) قال الرملي قدم في مسألة المحروم أنه يخبرين أن يتبع المتولي فيضمنه وبين أن يتبعهم لكنه خص ذلك بما إذا حرمه وصرف ذلك لنفسه لا مطلقا مع أنه خلاف الفقه لأن حاصله أنه دفع مال الغير بلا إذن الغير والدافع متعدي بالدفع والاخذ بالأخذ فكان له أن يضمن من شاء منهما تامل



لا يجوز له اعطاء الاجرة من مال الوقف ولو استأجر لكتس للمجدد وفتحها واغلاقه بمال المجدد يجوز  
 اه وليس لاحد الناظرين التصرف دون الاخر عندهما خلافا لابي يوسف وفي الخائنة ولو ان  
 قيمين في وقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف  
 بدون الاخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي ان يجوز تصرف كل واحد منهما ولو ان واحدا  
 من هذين القاضين أراد ان يعزل القيم الذي أقامه القاضي الاخر فان رأى القاضي المصلحة في عزل  
 الاخر كان له ذلك والا فلا اه وفيه دليل على ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بغير خيانة  
 اذ رأى المصلحة اه فان قلت هل لاحد الناظرين أن يؤجر الاخر قلت لا يجوز لما في الخائنة  
 من كتاب الوصايا لو باع أحد الوصيين لصاحبه شيئا من التركة لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد لان  
 عندهما لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف اه والناظر اما وصي أو وكيل وفي جامع الفصولين  
 ليس للوصي في هذا الزمان أخذ مال التيمم مضاربة ولا للقيم أن يزرع في أرض الوقف اه فاذا  
 ثبت عند القاضي أنه زرع ينبغي أن يكون خيانة يستحق بها العزل وفي جامع الفصولين ولو أذن  
 قيم مؤذنا لخدم مسجد وقطع له الاجر وجعل ذلك أجرة المنزل وهو أجزا المثل جاز وفي الخائنة  
 المتولى اذا استأجر رجلا في عمارة المسجد بدورهم ودائق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة المسجد  
 ونقد الاجر من مال الوقف قالوا لا يكون ضامنا جميع ما نقد لانه لما زاد في الاجر أكثر مما يتغابن فيه  
 الناس يصير مستأجرا لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولى اذا أمر  
 المؤذن أن يخدم المسجد وسمى له أجرا معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل  
 رحمه الله تصح الاجارة لانه يملك الاستئجار لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك أجرا عمله أو زيادة  
 يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن أخذه وان كان في  
 الاجر زيادة على ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمتولى لانه لا يملك الاستئجار للمسجد بغير  
 فاحش فاذا أدى الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له أن يأخذ من مال  
 المسجد اه ثم قال فقير سكن دارا موقوفة على الفقراء باجر وترك المتولى ما عليه من الاجر بحصته  
 من الوقف على الفقراء جاز كما لو ترك الامام خراج الارض لمن له حق في بيت المال بحصته اه وذكر  
 فيها ثلاث مسائل في غصب الوقف مناسبة لتصرف المتولى الاولى لو غصب الوقف واسترده القيم  
 وكان الغاصب زاد فيه فان لم يكن ما لا متقوما بان كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى في ذلك السرقين  
 واختلط ذلك بالتراب استردها بغير شيء وان كانت ما لا متقوما كالبناء والغرس أمر الغاصب برفعه  
 ان لم يضر بالارض وان أضر بان خربها لم يكن له الرفع ويضمن القيم له من غلة الوقف قيمة الغراس  
 مقلوبا وقيمة البناء مرفوعا وان لم يكن للوقف غلة أجر الوقف وأعطى الضمان من الاجرة وان  
 اختار الغاصب قلع الاشجار من أقصى موضع لا تخرب الارض فله ذلك ولا يجبر على أخذ القيمة  
 ثم يضمن القيم ما بقى في الارض من الشجر ان كانت له قيمة الثانية لو استولى على الوقف غاصب  
 وعجز المتولى عن استرداده وأراد الغاصب أن يدفع قيمتها كان للمتولى أخذ القيمة أو الصلح على شيء  
 ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب أرضا أخرى فيجعله وقفا على شرائط الاولى لانه حيث صار بمنزلة  
 المستهلك فيجوز أخذ القيمة الثالثة لرجل غصب أرضا موقوفة قيمتها ألف ثم غصب من الغاصب  
 رجل آخر بعدما ازدادت قيمة الارض وصارت تساوي ألفي درهم فان المتولى يتبع الغاصب  
 الثاني ان كان مليا على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني أنفع للوقف

(قوله فان قلت هل لاحد  
 الناظرين أن يؤجر  
 الاخر احراز عن  
 الناظر والقاضي) قال  
 في الاسعاف ولو تقبل  
 المتولى الوقف لنفسه  
 لا يجوز لان الواحد  
 لا يتولى طرفي العقد الا  
 اذا تقبله من القاضي  
 لنفسه فينتدب لقيامه  
 باتباعه وظاهره أنه  
 يجوز من أحد الناظرين  
 والظاهر أنه مبني على  
 قول أبي يوسف تامل  
 (قوله ينبغي أن يكون  
 خيانة) أقول صرح به  
 الامام الخفاف في باب  
 الرجل يجعل أرضا صدقة  
 موقوفة ثم يرعها ونصه  
 قلت فما تقول في والي  
 هذه الصدقة ان زرع  
 أرض الوقف ثم اختلف  
 هو وأهل الوقف في  
 الزرع فقال واليه انما  
 زرعها لنفسه يبذري  
 ونفقتي وقال أهل الوقف  
 بل زرعها لنا فالتقول  
 قوله من قبل أن البذر له



فيما حدث من الزرع من هذا البذر فهو ولصاحب البذر وهو في ذلك بمنزلة الواقف فيما يزرعه له قلت فترى انواجه من يده بما فعل قال نعم ويضمن نقصان الارض اه (قوله وقيد الطرسوسي الخ) نص عبارته ينبغي أن يكون التفصيل فيها أنه ان حصل طلب المستحقين منه المال ٢٦٢ وأخر ثم مات مجهلاً أنه يضمن وان لم يحصل طلب منهم ومات مجهلاً فينبغي أن يقال

وان كان الاول أملاً من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون أنفع للوقف واذا اتبع القسم أحدهما يرى الآخر عن الضمان كالمالك اذا اختار تضمين الغاصب الاول أو الثاني يرى الآخر اه ومنها أكارتناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شيء والا كالأرض لا يجوز المحط من مال الوقف وان كان الا كالأرض فصار ذلك اه وهو محمول على ما اذا كان الوقف على الفقراء كما قيده به فيما اذا سكن الفقير دار الوقف وسامحه المتولى بالأجر وأما اذا كان على أرباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا يجوز المسامحة والمحط بالصالح مطلقاً وعلى هذا لا يجوز الأجرة بأقل من أجر المثل بغبن فاحش من فقير اذا كان الوقف على معينين وان كان وقف الفقراء جاز وفي الاستعاف ولو اشترى بغيره ثوباً ودفعه الى المساكين يضمن ما تقدم من مال الوقف لوقوع الشراء له حائطاً بين دارين أحدهما وقف والاخرى ملك فأنه لم يبنه صاحب الملك في حد دار الوقف قال أبو القاسم يرفع القيم الامر الى القاضي ليحبره على نقضه ثم يبنيه حيث كان في القديم ولو قال القيم للباني أنا أعطيت قيمة البناء وأقره حيث بنيت وابن أنت لنفسك حائطاً آخر في حدك قال أبو القاسم ليس للقيم ذلك بل يأمره بنقضه وبناءه حيث كان في القديم اه ولو أخذ متولى الوقف من غلته شيئاً ثم مات بلا بيان لا يكون ضامناً كذا قالوا وقيد الطرسوسي في أنفع الوسائل بحثاً بما اذا لم يطالب المستحق أما اذا طالبه المستحق ولم يدفع له ثم مات بلا بيان فإنه يكون ضامناً اه ومقتضاه أنه لو ادعى في حياته الهلاك لا يقبل قوله لأنه صار ضامناً بجمع المستحق بعد الطلب وفي الغنية وينبغي للقاضي أن يحاسب أمناه فيما في أيديهم من أموال اليتامى ليعرف الخائن فيستبدله وكذا القوام على الاوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في أيديهم من مقدار الغلات الوصى والقيم فيه سواء والاصل فيه أن القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الانفاق على اليتيم أو على الضيعة وموئلات الاراضي وفي أدب القاضي للخصاف ويقبل قول الوصى في المحتمل دون القيم لان الوصى من فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا وسواين الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الانفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد أو واحد من أهل المحلة اذا اشترى للمسجد ما لا بد منه كالحصير والخشيش والدهن وأجر الخادم ونحوه لا يضمن للاذن دلالة ولا يتعطل المسجد كذا هذا وبه يفتى في زماننا قال رضى الله عنه والهييج والصواب في عرفنا بخوارزم هذا انه لا فرق بينهما (ط) وان اتهمه القاضي بخلفه وان كان أميناً كالمودع يدعى هلاك الوديعة أو ردها قبل انما يستخلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً وقيل بخلافه على كل حال وان أخبروا أنهم أنفقوا على اليتيم والضيعة من انزال الارض كذا وبقي في أيدينا كذا فان عرف بالامانة يقبل القاضي الاجال ولا يجبره على التفسير شيئاً فشيئاً وان كان متهماً بجبره القاضي على التفسير شيئاً فشيئاً ولا يجبره ولكن يحضره يومين أو ثلاثة أو يخوفه ويهدده ان لم يفسره فان فعل والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضي ونصب غيره فقال الوصى للنصوب حاسبني المعزول لا يقبل

أيضاً ان كان محموداً بين الناس معروفاً بالديانة والامانة أنه لا ضمان عليه وان لم يكن كذلك ومضى زمن والمسال بيده ولم يفرقه ولم يمنع من ذلك مانع شرعي أنه يضمن اه وكان قوله وينبغي أن يكون التفصيل الخ سقط من نسخة الرملة فاعترض على المؤلف بأنه غير مطابق لما نقله عنه ثم قال والعمل باطلاقه - متعين ولا نظر لما قاله الطرسوسي بحثاً ويكفي المانع احتمالاً وقد قيل في حق الطرسوسي أنه ليس من أهل الفقه والقائل فيه ذلك السكال ابن الهمام رحمه الله تعالى اه تأمل ثم اعلم أن البيرى في شرح الاشياء ذكر ان قوله غلات الوقف وقع كذا مطلقاً في الولوالجية والبرزازية وقيد قاضيخان بمتولى المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان اه أقول أما اذا كانت الغلة مستحقة لقوم

بالشرط فيضمن مطلقاً ذكر الاستدلال عليه فراجع قلت ويؤيده قولهم ان غلة الوقف على كمالها الموقوف منه عليه وان لم يقبل وما سياتي في باب دعوى الرجلين من أن دعوى الغلة من قبيل دعوى الملك المطلق وحينئذ فتكون في حكم سائر الامانات فتعقل مشمونه بالموت عن تجهيل كثير يك ومفاوض والله أعلم



(قوله وفي وقف الناصحي الخ) قال الرملي سئل مولانا شيخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي عن المتولي اذا قبض غلات الوقف وصرفها في مصالحه فهل يقبل قوله في ذلك أم لا وهل يحلف أم لا فاجاب نعم القول قوله فيما صرفه في مصالح الوقف من النفقة اذا وافق الظاهر وكذا يقبل قوله فيما يدعيه من الصرف على المستحقين بلاينة لان هذا من جملة عمله في الوقف واختلفوا في تحليفه واعتمد شيخنا في الفوائد انه لا يحلف والله تعالى أعلم بالصواب ثم بعد كتابة هذا الجواب ٢٦٣ وقفت على جواب فتوى شيخ الاسلام أبي السعود

الجمادى مفتي الديار الرومية صورتها اذا ادعى المتولي دفع غلة الوقف لمن يستحقها شرعا هل يقبل قوله في ذلك أم لا فكتب جوابه ان ادعى الدفع لمن عينه الواقف في وقفه كأولاده وأولاد أولاده يقبل قوله وان ادعى الدفع الى الامام بالجامع والبواب ونحوهما لا يقبل قوله كما لو استأجر شخصا للبناء في الجامع باجرة معلومة ثم ادعى تسليم الاجرة اليه فانه لا يقبل قوله والله تعالى أعلم وهو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به والله تعالى أعلم قال في تحفة الاقران غير ان علماءنا على الافتاء بخلافه أقول والجواب عما تسلك به الجمادى انها ليس لها حكم الاجرة من كل وجه وقد تقدم أن فيها شوب الاجرة والصدقة والصلة

منه الابينة وفي وقف الناصحي اذا أحرار الواقف أو قيمه أو وصيه أو أمينه ثم قال قبضت الغلة فصاعداً أو فرقته على الموقوف عليهم وأنكر وقال القول له مع يمينه اه ما في القنية فقد علمت ان مشروعية المحاسبات للنظار انما هي ليعرف القاضي الخائن من الامين لا لاختشئ من النظر للقاضي واتباعه والواقع بالقاهرة في زماننا الثاني وقد شاهدنا فيها من الفساد للاوقاف كثيراً بحيث يقدم كلفة المحاسبة على العمارة والمستحقين وكل ذلك من علامات الساعة المصدقة لقوله عليه الصلاة والسلام كما رواه البخاري في أول كتاب العلم اذا وسد الامر لغير أهله فانتظروا الساعة فان قلت هل يباح للقاضي أخذ الاجر على المحاسبات من مال الاوقاف قلت قال في الرأية من كتاب القضاء وان كتب القاضي سجلاً أو تولى قسمة وأخذ أجره المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له أخذ شيء لانه واجب عليه وكلما وجب عليه لا يجوز أخذ الاجر عليه وما لا يجب عليه يجوز أخذ الاجر وذكر عن الباقي في القاضي يقول اذا عقلت عقد البكر في دينار وان ثيبا في نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولي فلو كان ولي غيره يحل بناء على ما ذكرنا ولو باع اليتيم لا ياخذ شيئاً ولو أخذ وأذن في البيع لا ينفذ بيعه اه فقد استفيد منه انه يجوز له الاخذ على نفس الكتابة ولا يجوز له الاخذ على نفس المحاسبات لان الحساب واجب عليه فهو كما لو تولى نكاح يتيمة أو بيع مال اليتيم وقد منعنا عن الرأية ان المتولي لو استأجر كاتباً للحساب لا يجوز له ان يدفع أجرته من مال الوقف وفي القنية ولو أبرأ صاحب الحق القيم عن نصيبه بعد استهلاكه لا يصح اه قال في الحانية وقف له متول ومشرف ليس للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مغفوض الى المتولي والمشرف مأمور بالحفظ لا غير اه وهذا يختلف بحسب العرف في معنى المشرف كذا في فتح القدير وأما بيان ما عليه من العمل فاصل ما ذكره الخصاص ان ما يجعله الواقف للمتولي ليس له حرمه عين وانما هو على ما تعارفه الناس من الجعل عند عقدة الواقف ليقوم بمصالحه من عمارة واستغلال وبيع غلات وصرف ما اجتمع عنده فيما شرط الواقف ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله أمثاله ولا ينبغي له أن يقصر عنه وأما ما تفعله الاجراء والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها أجراء معلوماً لا تكلف الا مثل ما يفعله النساء عرفاً ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا لهما كمن ان الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيئاً لا يكلفه المحاكم من العمل ما لا تفعله الولاية فان قلت اذا شرط الواقف ناظر او جابياً وصير فيا فاعمل كل منهم قلت الامر والنهي والتدبير والعقد وقبض المال وظيفه الناظر وجمع المال من المستأجرين هـ لالا وخارجياً وظيفه الجابي ونقد المال ووزنه وظيفه الصيرفي فان قلت هل للجابي الدعوى على المستأجر

ومقتضى ما قاله انه يقبل قوله في حق براءة نفسه لا في حق صاحب الوظيفة لانه أمين فيما في يده فيلزم الضمان في الوقف لانه عامل له وفيه ضرر بالوقف فالافتاء بما قاله العلماء متعين وقول الغزالي هو تفصيل في غاية الحسن فليعمل به في غير محله اذ يلزم منه تضمين الناظر له اذا دفع لهم بلاينة لعمديهم فافهم وقوله آنفاً واعتمد شيخنا الخ الفتوى على أنه يحلف في هذا الزمان والله تعالى أعلم اه (قوله هل للجابي الدعوى الخ) قال الرملي صرح مولانا الشيخ محمد بن سراج الدين في فتاواه أن الجابي المنصوب من جانب الناظر وكيل عن الناظر في القبض فيؤخذ منه أنه يملك الخصومة مع المستأجر في دعوى الاستيفاء لما تقر بأن وكيل القبض



خصم في ذلك فها هنا مقيد بالجانب المتصوب من جانب الواقف مع الناظر كما اذا شرط ناظر او جابيا فليس للجابي الدعوى والحالة هذه وفي كلام هذا الشارح اشارة اليه وافهم (قوله واما بيان ماله الخ) قال الرملي فلو لم يشترط له الواقف شيئا لا يستحق شيئا الا اذا جعل له القاضى اجرة مثل عمله في الوقف فباخذنه على أنه اجرة كما يفهم عما كتبنا فيما ياتي قريبا (قوله والمعهود كالمشروط) قال الرملي فيحمل ما نقله أولا على ما اذا لم يكن معه هودا (قوله فهذا يدل على أنه يستحق بالقوامة اجرا) قال الرملي يحمل على ما اذا شرط له شيء او كان معه هودا وتوفيقا (قوله وجعل له عشر الغلة) قال الرملي أى في مقابلة عمله في الوقف (قوله والظاهر أنه عائد الى قطع المعلوم الخ) قال الرملي المتعين خلاف هذا الظاهر اذ لو حمل عليه لفسد المعنى اذ يرجع والمحال هذه الى أنه يقطع اذا شرط له الواقف لا في غيره ٢٦٤ وهذا فاسد تام وأقول أيضا كيف يقال هذا وقد قدم أولا قوله فيه ولا تؤخر العمارة اذا

احتج اليها وتقطع الجهات الموقوف عليها لها ان لم يخف ضررين فان خيف قدم واما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كاحد المستحقين فاذا قطعوا العمارة قطع الا أن يعمل فباخذ قدر اجرة وان لم يعمل لا ياخذ شيئا ثم نقل مسألة الطاحون بعده من غير فصل بين الكلامين ثم أعقبها بقوله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف الخ وأنت خير بان المتولى يقطع في زمن التعمير مطلقا اشترط له الواقف أو لم يشترط الا أن يعمل فباخذ قدر اجرة ولا تعرض في مسألة الطاحون للتعمير فعوده لذلك غير متجه بل التجه

وهل له اجارة المسقف قلت لا لا بتوكيل الناظر وهذه الوظائف انما يبتنى حكمها على العرف فيها كما ذكره في فتح القدير في المشرف واما بيان ماله فان كان من الواقف فله المشروط ولو كان أكثر من اجرة المثل وان كان منصوب القاضى فله اجرة مثله واختلاف اهل يستحقه بلا تعيين القاضى فنقل في القنية أولا ان القاضى لو نصب قياما لمقاوم يعين له اجرا فسعى فيه سنة فلا شيء له وثانيا ان القيم يستحق اجرة مثل سعيه سواء شرط له القاضى أو اهل المحلة اجرا أولا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا باجر والمعهود كالمشروط قال وقالوا اذا عمل القيم في عمارة المجهود والوقف كعمل الاجير لا يستحق الاجر لانه لا يستحق له اجر القوامة واجر العمل فهو هذا يدل على أنه يستحق بالقوامة اجرا اه واذ لم يعمل الناظر لا يستحق شيئا لما في الحانية ولو وقف أرضه على ماله مثلا ثم مات فجعل القاضى للوقف قياما وجعل له عشر الغلة في الوقف وللوقف طاحونة في يدرجل بالمقاطعة لا يحتاج فيها الى القيم واصحاب الوقف يقبضون غلتها منه لا يستحق القيم عشر غلتها لان ما ياخذ به بطريق الاجرة ولا اجرة بدون العمل اه وفي فتح القدير بعد نقله فهذا عندنا فحين لم يشترط له الواقف اما اذا شرط كان من جهة الموقوف عليهم اه والظاهر انه عائد الى قطع المعلوم في زمن التعمير واما عدم الاستحقاق عند عدم العمل فلا فرق فيه بين ناظر وناظر وقد عسك بعض من لا خبرة له بقول قاضيان وجعل له عشر الغلة في الوقف على ان للقاضى أن يجعل للمتولى عشر الغلات مع قطع النظر عن اجرة المثل وهو غلط قال في القنية عزل القاضى وادعى القيم انه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مساهمة وصدقه المعزول فيه لا يقبل الا ببينة ثم ان كان ماعينه اجر مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني والابحط الزيادة ويعطيه الباقي اه فقد اذ ان القاضى الثاني يحط ما زاد على اجر المثل فاذا عدم صحة تقرير القاضى للناظر معلوما أكثر من اجر المثل فان قلت اذا كان الوقف هلاليا وقد احال الناظر المستحقين على الحوانيت والبيوت وهم ياخذون من السكان هل يستحق الناظر معلوما قلت لا يستحق معلوما لاجل الهلالى لعدم عمله فيه الا لاجل التعمير كما قدمناه عن قاضيان في مسألة الطاحونة وللقيم التوكيل وعزل وكيله وله أن يجعل للوكيل من معلومه شيئا وله قطعه عنه ولو شرط

الفرق بين ناظر وناظر فمحرران الواقف ان عين له شيئا فهو له كثيرا كان أو قليلا على حسب ما شرطه عمل أو لم يعمل الواقف حيث لم يشترطه في مقابلة العمل كما هو مفهوم من قولنا على حسب ما شرطه وان لم يعين له الواقف وعين له القاضى اجرة مثله جاز وان عين أكثر يمنع عنه الزائد عن اجرة المثل هذا ان عمل وان لم يعمل لا يستحق اجرة ويعتله صرح في الاشباه في كتاب الدعوى وان نصبه القاضى ولم يعين له شيئا ينظر ان كان المعهود ان لا يعمل الا باجرة المثل فله اجرة المثل لان المعهود كالمشروط والا فلا شيء له فاعتمد هذا التحري برأيه يجب اليه المصير لانه المفهوم من عباراتهم والمبادر من كلماتهم وقوله في الفتح فهذا اشارة الى الحكم المذكور في مسألة الطاحون وقوله كان من جهة الموقوف عليهم أى فيستحق الربيع بالشرط لا بالعمل كاستحقاق الموقوف عليهم فانه بالشرط لا بالعمل وهذا هو المتعين في فهم عبارته والله تعالى أعلم



(قوله ومقتضاه الاثم بتركه) يخالف لما قدمه في الموضع الثالث عن الخصاص أنه يخرج به أو يضم اليه آخر وقد منّا الجواب بان المراد بعزله ازالة ضرره عن الوقف فاذا حصل ذلك بضم ثقة اليه حصل المقصود (قوله ٢٦٥ وان امتناعه من التعمير خيانة)

قال الرملي اذا كان هناك ما يعر به من مال الوقف وخيف ضررين بتأخير العمارة كما تقدم بيانه (قوله قلت فعلى هذا الخ) قال في النهر بعد نقله كلام العلامة قاسم وأراد بشيخ الاسلام تقي الدين ابن تيمية الحنبلي فانه في موضع آخر عزاه هذا الى

وينزع لو خائنا كالوصي وان شرط أن لا ينزع

أبي عبد الله الدمشقي عن شيخه شيخ الاسلام وأبو عبد الله بن مفلح وشيخه هو ابن تيمية وهذا كما ترى لا يلزم أن يكون رأيا للحنفية وأي مانع من أنه كنص الشارع في وجوب العمل به فاذا شرط عليه أداء خدمة كقراءة أو تدريس وجب عليه اما العمل أو الترك لمن يعمل حتى لو لم يعمل أو لم يترك ينبغي أن لا يتردد في اثم ولا سيما ان كانت الخدمة مما يلزم بتعطيلها ترك شعيرة من شعائر الاسلام كالآذان ونحوه فتدبره اه وقال الرملي قال هذا الشارح في فتاواه

الواقف للقيم تفويض أمره بعد مماته مثل ما شرطه له في حياته فجعل القيم بعض معلومه لرجل أقامه قيما وسكت عن الباقي ثم مات يكون الوصيه مامى له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة ولو شرط المعلوم ولم يشرط له أن يجعل لغيره ليس له أن يوصي به ولا بشيئ منه لأحد ويجوز له أن يوصي بأمر الوقف وينقطع المعلوم عنه بوثه ولو وكل هذا القيم وكيفا في الوقف أو أوصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصايته وما جعل للوصي أو الوكيل من المال ويرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الوقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ فيها حينئذ وقد را الجنون المطبق بما يبقى حولا لسقوط الفرائض كلها عنه ولو عا دعه له طادت الولاية اليه لانها زالت بعارض فاذا زال عاد الى ما كان عليه كذا في الاسعاف (قوله وينزع لو خائنا كالوصي وان شرط أن لا ينزع) أي ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه لو كان خائنا كما يعزل الوصي الخائن نظر للوقف واليتيم ولا اعتبار بشرط الواقف أن لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفاد منه أن للقاضي عزل المتولي الخائن غير الواقف بالاولى وصرح في البرازية ان عزل القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الخائن ولا شك فيه وفي المصباح وفرقوا بين الخائن والسارق والغاصب بان الخائن هو الذي خان ما جعل عليه أمينا والسارق من أخذ خفية من موضع كان ممنوعا من الوصول اليه وربما قيل كل سارق خائن دون عكسه والغاصب من أخذ جهارا معتمدا على قوته اه وقد منّا انه لا يعزله القاضي بمجرد الطعن في أمانته ولا يخرج به الا بخيانة ظاهرة بينة وان له ادخال غيره معه اذا طعن في أمانته وانه اذا أخرجه ثم تاب وأتاب أعاده وان امتناعه من التعمير خيانة وكذا الوباغ الوقف أو بعضه أو تصرف تصرفا غير جائزا لمسا به وبيناه غاية البيان عند الكلام على نصب القاضي المتولي وانما الكلام الآن في شروط الواقفين فقد أفادوا انها ليست كل شرط يجب اتباعه فقالوا انها ان اشترطه أن لا يعزله القاضي شرط باطل يخالف للشرع وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه أجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص أبو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصى والمخالف والنار وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع أم لا ولا خلاف أن من وقف على صلاة أو صيام أو قراءة أو جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح اه قال العلامة قاسم قات واذا كان المعنى ما ذكرنا كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تاويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا ولم يقع فيه نظر المجتهد ليرجع أحسن مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجهل اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما أفاده اه قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياثم عند

٣٤ - بحر خامس ويصح أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضا من جهة أن الصرف في الوقف على اتباع شرطه لانه انما أوصى بملكه فهذه الشروط لا بد من مراعاتها وذكر الشارح في كتاب القضاء عند الكلام على قوله واذا رفع اليه حكم قاض امضاء الخ نقلا عن الاشباه والنظائر لا سيوطي معزيا الى فتاوى السبكي ان قضاء القاضي بنقض عند الحنفية اذا كان



حكماً لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصاً أو ظاهراً  
 اه قال هذا الشارح وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما في شرح المجمع للمصنف  
 اه فهذا يؤيد قوله ويصح ٢٦٦ أن يكون التشبيه في وجوب العمل أيضاً تاماً والله تعالى أعلم اه قلت استثنى

المؤلف في أشباهه من هذا الأصل مسائل الأولى شرط أن القاضي لا يعزل الناظر فله عزل غير الأهل الثانية شرط أن لا يؤثر وقفه أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجاره سنة أو كان في الزيادة نفع للفقراء فللقاضي المخالفة دون الناظر الثالثة لو شرط أن يقرأ على قبره والتعبد بآطل الرابعة شرط أن يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل يوم لم يراع شرطه وللقيم التصديق على سائل غير ذلك المجهد أو خارج المجهد أو على من لا يسأله الخامسة لو شرط للمستحقين خبزاً ومجامعنا كل يوم فللقيم أن يدفع القيمة من النقد وفي موضع آخر لهم طلب العين وأخذ القيمة السادسة تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الإمام إذا كان لا يكفيه وكان عالماً بقبول السابعة

الله تعالى غايته أنه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح به المخصاف لو شرط أن لا يؤثر المتولي الأرض فإن أجازتها باطله وكذا الشرط أن لا يعامل على ما فيها من نخل وأشجار وكذا إذا شرط أن المتولي إذا أجزاها فهو خارج عن التولية فإذا خالف المتولي صار خارجاً ويوليها القاضي من يشق بامانته وكذا إذا شرط أنه أن أحدث أحد من أهل هذا الوقف حدثاً في الوقف يريد إبطاله كان خارجاً اعتبره فانزع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف إنما أردت إبطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فإن كانوا يريدون تصحيحه فلهم ذلك وإن كانوا يريدون إبطاله أخرجهم وأشهدهم على إخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم يتعرض له ولم يقلل إبطاله فنازعه البعض وقال منعه حتى صار خارجاً ولو كان طالباً بحقه اتباعاً للشرط كما لو شرط أن من طالب به بحقه فله متولى إخراجهم فلو أخرجهم ليس له إعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على أولاده وشرط أن من انتقل إلى مذهب المعتزلة صار خارجاً فانتقل منهم واحد صار خارجاً فإن ادعى على واحد منهم بأنه صار معتزلياً فاليمين على المدعي والقول للنكر وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من انتقل إلى مذهب أهل السنة صار خارجاً اعتبر شرطه ولو شرط أن من انتقل من مذهب أهل السنة إلى غيره فصار خارجاً أو رافضياً خرج فلو ارتد والعباد بالله تعالى عن الإسلام خرج المرأة والرجل سواء فلو شرط أن من خرج من مذهب الانبياء إلى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد إلى مذهب الانبياء لا يعود إلى الوقف إلا بالشرط وكذلك لو عين الواقف مذهباً من المذاهب وشرط أنه أن انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بغداد فلاحق له اعتبر لكن هنا إذا عاد إلى بغداد رد إلى الوقف ولو شرط وقفه على العميان والشرط باطل وتكون الغلة للمساكين لأن فيهم الغنى والفقير وهم لا يحصون وكذا على العوران والعرجان والزمنى اه مختصراً ومنها ما في قاضيان لو وقف على أمهات أولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحاً فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم الزواج كما بالمدرسة الشيعونية بالقاهرة اعتبر شرطه ومنها ما في الفتاوى أيضاً لو شرط الواقف أن لا تؤثر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها وكانت أجزاها أكثر من سنة أنفع للفقراء فليس للقيم أن يواجزها أكثر من سنة ولكنه يرفع الأمر إلى القاضي حتى يواجزها القاضي أكثر من سنة لأن القاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت أيضاً ولو شرط أن لا تؤثر أكثر من سنة إلا إذا كان أنفع للفقراء كان للقيم أن يواجزها بنفسه أكثر من سنة إذا كان رأى ذلك خيراً ولا يحتاج إلى القاضي اه وبهذا ظهر أن الشروط الراجعة إلى الغلة وتحصيلها لا يقدر المتولي على مخالفتها ولو كان أصح للوقف وإنما يخالفها القاضي وهذا بخلاف ما لم يرجع إلى الغلة فإنه لا يجوز مخالفة القاضي كما قدمناه في تقرير القاضي فراشا للمجهد بغير شرط الواقف فإنه غير جائز وفي القنية وقف على المتفقهة حنطة فيسدها القيم دفاتر

شرط الواقف عدم الاستبدال فللقاضي الاستبدال إذا كان أصح اه كلامه (قوله لكن هنا إذا جاز الخ) فلهم لأن النظر هنا إلى حالهم يوم القسمة ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته وكان قيم فقراء وأغنياء تكون الغلة للفقراء ثم لو افتقر الأغنياء واستغنى الفقراء تكون الغلة لمن افتقد دون من استغنى ولو لم ينظر إلى حالهم يوم القسمة لم يجز منه دفع الغلة إلى الأغنياء دون الفقراء اسعاف



(قوله وبهذا يعلم الخ) أقول فيه نظر لأن ثبوت طلب الخنطة لهم لكونها أصل المشروط لهم وأما إن لهم أخذ الدنانير فهو لكون القيم رضى بذلك فاذا رضوا أيضا بأخذها بدلا عن أصل المشروط لهم جاز ذلك ولا يدل ذلك على أن لهم استبدال المشروط لهم بالدنانير سواء رضى القيم أولا تأمل (قوله وفي القنية يجوز صرف شيء الخ) ٢٦٧ أي إذا اتحد الواقف والمجته

كما مر في آخر قوله ويبدأ من غلة الوقف بمহারته في قوله السادس عشر (قوله قال الامام للقاضي ان مرسومي الخ) قال الرملي (عت) في وجوه الامامة قلة فزاد أهل المجلة داراله من مسيلات المسجد وحكم الحاكم به لا ينفذ نقله الزاهد في قنيته وكذا في حاويه قال المؤلف في رسالته القول الثاني في ناقلا عن التارخانية ولو كان للامام معلوم فزادوه وحكم بذلك حاكم هل ينفذ حكمه قال لا اه وهو موافق لما في الحاوي قال في الرسالة المذكورة فهذا يفيد منع الزيادة في المعاليم الواقعة في زماننا اذا كانت خارجة عن شرط الواقفين وان حكم القاضي ليس بنافذ فيها فن جعل الامر للقاضي مطلقا فقد زاد في الشريعة برأيه وأفسد الدين بسوء فهمه فالواجب على كل حاكم روعه وعلى كل مسلم

فلهم طلب الخنطة ولهم أخذ الدنانير ان شاؤا اه وبهذا يعلم ان الخيار للمستحقين في أخذ الخنيز المشروط لهم أو قيمته وظاهره انه لا خيار للتولي وانه يجبر على دفع ما شاؤا وفي القنية يجوز صرف شيء من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه يجوز صرف الفاضل عن المصالح الى الامام الفقير باذن القاضي لا بأس بان يعين شيئا من مسيلات المصالح للامام زيد في وجه الامام من مصالح المسجد ثم نصب اسما آخر فله أخذه ان كانت الزيادة لقلة وجود الامام وان كان لمعنى في الامام الاول نحو فضيلة أو زيادة طاعة فلا تحمل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا ينفذ بنفقي ونفقة عمالي فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل المجلة والامام مستغن وغيره يقوم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا اه ثم قال اذا شرط الواقف أن يعطى غلته من شاء أو قال على أن يضعها حيث شاء فله أن يعطى الاغنياء وفيها من باب الوقف الذي مضى زمن صرفه ولم يصرفه الى المصروف ماد ايصنع به وقف مستغلا على أن يغني عنه بعد موته من غلته كذا شاء كل سنة وقفا صحيحا ولم يضح القيم عنه حتى مضت أيام النحر ينصدق به وفيها باب تصرفات القيم من التبديل وتغيير الشروط ونحوها قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله اذا جعل الوقف على شراء الخبز والياب والتصدق بها على الفقراء يجوز عتدي بان يتصدق بعين الغلة من غير شراء خبز ولا ثوب لان التصديق هو المقصود حتى حاز التقرب بالتصدق دون الشراء ولو وقف على أن يشتري بها الخيل والسلاح على محتاجي المجاهدين جاز التصديق بعين الغلة كالخبز والياب وان شرط أن يسلمه الخيل والسلاح فيجاء به من غير تملك ويسترد من أحب ثم يدفع الى من أحب جاز الوقف ويستوى فيه الغني والفقير ولا يجوز التصديق بعين الغلة ولا بالسلاح بل يشتري الخيل والسلاح ويبدلها لاهلها على وجهها لان الوقف وقع للإباحة لا للتمليك وكذا الوقف على شراء النسم وعتقها جاز ولم يجز اعطاء الغلة وكذا الوقف ليغني أوليهدى الى مكة فيذبح عنه في كل سنة جاز وهو دائم أبدا وكذا كل ما كان من هذا الجنس يراعى فيه شرط الواقف كما لو نذر بعق عبده أو بذبح شاته أو خبيصة لم يتصدق بقيمته وعليه الوفاء بما سمي ولو نذر أن يتصدق بعبده على الفقراء أو شاته أو ثوبه جاز التصديق بعينه أو بقيمته ولو وقف على محتاجي أهل العلم أن يشتري لهم الثياب والمداد والكاغذ ونحوها من مصالحهم جاز الوقف وهو دائم لان للعلوم طابا الى يوم القيامة ويجوز مراعاة الشرط ويجوز التصديق عليهم بعين الغلة ولو وقف ليشتري به الكتب ويدفع الى أهل العلم فان كان تملكها جاز التصديق بعين الغلة وان كان اباحة واطاعة فلا وقف على من يقرأ القرآن كل يوم مناهن الخبز وربعا من اللحم فلا قيم أن يدفع اليهم قيمة ذلك ورقا ولو وقف على أن يتصدق بفاضل غلة الوقف على من يسأل في مسجد كذا كل يوم فلا قيم أن يتصدق به على السؤل في غير ذلك المسجد أو خارج المسجد أو على فقير لا يسأل قال رضى الله عنه الاولى عتدي أن يراعى في هذا الاخير شرط الواقف اه فان قلت هل الوصف في الموقوف عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفي قلت نعم فلا يجوز

منعه اه أقول يجب تعيينه بما اذا لم يتعطل المسجد بقبل المرسوم عن الامامة وينبغي أن يكون الخلاف فيما اذا كان الذي يقبل القليل عالما تقيا أم آمن لم يكن كذلك بان كان جاهلا فاسقا فهو كالعدم وقد صرح في الاشياء بجواز الزيادة بقوله تجوز الزيادة من القاضي على معلوم الامام اذا كان لا يلقه وكان عالما تقيا



تقرير غير الحنفى قال في القنية وقف ضيعته على أولاده النعماء وأولاد أولاده ان كانوا فقهاء ثم مات  
أحدهم عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة وإنما  
يستحق الفقيه وان كان واحدا اه والله أعلم

فصل في ما يختص بالمسجد باحكام تخالف أحكام مطلق الوقف أفرد به فصل على حدة وأخره  
(قوله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وبإذن بالصلاة فيه واصل  
فيه واحد زال ملكه) أما الأفرار فإنه لا يخص الله تعالى إلا به وأما الصلاة فيه فلا نه لا بد من التسليم  
عند أبي حنيفة ومحمد في شرط تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه أو لأنه لما تعذر القبض يقام  
تحقق المقصود مقامه ثم يكفي بصلاة الواحد لان فعل الخمس يتعذر في شرط أدائه وعن محمد تشترط  
الصلاة بالجماعة لان المسجد مبني لذلك في الغالب ومعجمها الزبلي تبع المالكي في الحائنة لان قبض كل  
شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد بأداء الصلاة بالجماعة أما الواحد يصلي في كل  
مكان وقال أبو يوسف يزول ملكه بقوله جعلته مسجدا لان التسليم عنده ليس بشرط لانه استقاط  
ملك العبد فيصير خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق والحاصل ان المسجد يخالف  
لمطلق الوقف عند الكل أما عند الأول فلا يشترط القضاء ولا التعليق بالموت وأما عند الثاني فلا يجوز  
في المشاع وأما عند الثالث فلا يشترط التسليم الى المتولى أطلق الواحد في شمل الباقي وهو قول  
البعض والاصح انه لا يكفي لان الصلاة إنما تشترط لاجل القبض على العامة وقبضه لا يكفي فكذا  
صلاته كذا في الحائنة وشمل ما اذ صلى واحد بغير أدان واقامة وهو ظاهر الرواية كذا في الحائنة  
ولو قال المصنف رحمه الله ومن جعل أرضه مسجدا بدل قوله ومن بنى لكان أولى لانه لو كان له ساحة  
لابناء فيها امر قومه أن يصلوا فيها بجماعة قالوا ان أمرهم بالصلاة فيها أبدا أو أمرهم بالصلاة فيها  
بالجماعة ولم يذكروا أبدا إلا أنه أراد بها الا بد ثم مات لا يكون ميراثا عنه وان أمرهم بالصلاة شهرا أو سنة  
ثم مات تكون ميراثا عنه لانه لا بد من التأييد والتوقيت ينافي التأييد كذا في الحائنة وأفاد  
بأشراط الصلاة فيه انه لو بنى مسجدا وسلمه الى المتولى لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولى وهو قول  
البعض واختاره شمس الأئمة المرخمي لان قبض كل شيء يكون بما يليق به كقبض الخسان يكون  
بنزول واحد من المسارة فيه بأذنه وفي الحوض والبئر والسقاية بالاستقاء وقال بعضهم يصير مسجدا  
كسائر الاوقاف كذا في الحائنة وفي فتح القدير والوجه الحكمة لان التسليم الى المتولى أيضا يحصل  
تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه فكأنه لم يطلع على تصحيح وفي الاختيار والعجيب انه يصير مسجدا  
وكذا إذا سلمه الى القاضي أو نائبه كذا في الاسعاف وقيد بإذن الباقي لان متولى المسجد اذا جعل  
المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصل في فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه وأعيد منزلا مستغلا جاز لان  
المتولى وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا كذا في الحائنة وأطلق في المسجد فشمّل المتخذ للصلاة  
الجنائزة أو العيد وفي الحائنة مسجدا اتخذ للصلاة الجنائزة أو لصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد  
اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه وقال بعضهم ما اتخذ للصلاة  
الجنائزة فهو مسجدا لا يورث عنه وما اتخذ للصلاة العيد لا يكون مسجدا مطلقا وإنما يعطى له حكم  
المسجد في صحة الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصفوف وأما فيما سوى ذلك فليس له حكم  
المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد حال أداء الصلاة لا غير وهو الوجه انه سواء ويحجب هذا المكان كما  
يحجب المسجد احتياطا اه فأفاد بالاقصاء على الشروط الثلاثة انه لا يحتاج في جعله مسجدا الى

فصل في ما يختص بالمسجد  
مسجد الم يزل ملكه عنه  
حتى يفرزه عن ملكه  
بطريقه وبإذن بالصلاة  
فيه فاصل في فيه واحد  
زال ملكه

فصل في أحكام  
المساجد  
(قوله وقال أبو يوسف  
يزول ملكه بقوله جعلته  
مسجدا) يعني وبالصلاة  
فيه ففي الذخيرة ما نصه  
وبالصلاة بجماعة يقع  
التسليم بلا خلاف حتى  
أنه اذا بنى مسجدا وأذن  
للناس بالصلاة فيه  
جماعة فإنه يصير مسجدا  
(قوله وأفاد الخ) دفع هذا  
في النهر بان الصلاة فيه  
ثابتة عن تسليمه الى  
المتولى فاذا صار مسجدا  
بالنائب قبل اصال وهو  
التسليم أولى فليراجع



قوله وقفته ونحوه لان العرف جار بالاذن في الصلاة على وجه العموم والتولية بكونه وقفاً على هذه الجهة فكان كالتعبير به فكان كمن قدم طعاماً الى ضيفه أو نثر ثاراً كان اذناً في أكله والتقاطه بخلاف الوقف على الفقراء لم تجر عادة فيه بالتولية والاذن بالاستغلال ولو جرت به في عرفنا بذلك كمثلنا وبقولنا قال مالك وأحمد خلا والشافعي وأفاد أيضاً انه لو قال وقفته مسجداً ولم يأذن بالصلاة فيه ولم يصل فيه أحد لا يصير مسجداً بلا حكم وهو بعيد ذكر في فتح القدير ان هذا مقتضى كلامهم ولم يعزه الى النقل وفي الحاوي القدسي ومن بني مسجد في أرض مملوكة له الى آخره وأفاد ان من شرطه ملك الأرض ولذا قال في الحانية ولو أن سلطاناً أذن لقوم أن يجعلوا أرضاً من أراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد أو أمرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فتحت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس ينفذ أمر السلطان فيها وان كانت البلدة فتحت صلحاً لا ينفذ أمر السلطان لان في الاول تصير ملكاً للغائبين بخلاف أمر السلطان فيها وفي الثاني تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمره فيها اهـ ولذا قالوا واشترى داراً لها شفع فجعلها مسجداً كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وكذا اذا كان للبائع حق الاسترداد كان له أن يبطل المسجد كذا في فتح القدير وأشار باطلاق قوله وبأذن للناس في الصلاة انه لا يشترط أن يقول أذنت فيه بالصلاة جماعة أبداً بل الاطلاق كاف لكن لو قال صلوا فيه جماعة صلاة أو صلاتين يوماً أو شهراً لا يكون مسجداً كما صرح به في الدخيرة وقد مناه عن الحانية في الرحمة وفي القنية اختلف في مسجد الدار والحان والرباط انه مسجد جماعة أم لا والاصح ما روى عن أبي يوسف انه اذا أغلق باب الدار فهو مسجد جماعة للجماعة التي في الدار اذا لم يمنعوا غيرهم من الصلاة فيه في سائر الاوقات لان مسجد الزقاق الذي ليس بناقد مسجد جماعة فان صلوا فيه في وقت أغلقوا باب الزقاق كذا هذا وعنه ان كان فيه جماعة ممن في الدار بعد الاغلاق لا يمنعون غيرهم في الاوقات الا وهو مسجد جماعة والا فلا (فخ) مثله وعن محمود الاوزجندی لا يجوز الاعتكاف في مسجد زقاق غير نافذ لان طريقه مملوك لاهله الا اذا كان له حائط الى طريق نافذ فينفذ يمكن التطرق اليه من حق العامة فيخلص لله تعالى فيصير مسجداً قال رضي الله تعالى عنه والذي اختاره (فخ) اصح وقد رأينا بخاري وغيره في دور وسكك في أزقة غير نافذة من غير شك الاثمة والعوام في كونها مساجد فعلى هذا المساجد التي في المدارس بجزائرية خوارزم مساجد لانهم لا يمنعون الناس من الصلاة فيها واذا أغلقت يكون فيها جماعة من أهلها اهـ وقد قدمنا شيئاً من أحكام المسجد عند قوله ولا نقشه بالجص وماء الذهب من مكروهات الصلاة وفي المجتبى لا يجوز لقيم المسجد أن يبني حوانيت في حد المسجد أو فنائه قيم يبيع فنائه المسجد ليتجر فيه القوم أو يضع فيه سرراً ليجر فيها الناس فلا بأس اذا كان لصالح المسجد ويعذر المستاجر ان شاء الله تعالى اذا لم يكن ممر العامة وفناء المسجد ما كان عليه ظلة المسجد اذا لم يكن ممر العامة المسلمين ولا يجوز صرف تلك الاجرة الى نفسه ولا الى الامام بل يتصدق به على الفقراء ولا بأس للقيم أن يخلط غلة أوقاف المسجد المختلفة اتحاد الواقف أو اختلف عن مشايخ بلح مسجد له أوقاف ولا قيم فيه فجمع بعض أهل محله غلاتها وأنفقها في حصره وادهانها وحشيشه لم يضمن ديانة استحسننا ولو ثبت عند الحاكم ضمنه وفي قوليه أهل المحلة قيمياً على أوقافه بدون اذن القاضي اختلف المشايخ في فتاوى الفضلي وأقوى مشايخنا المتقدمون انه يصير متولياً ثم اتفق المتأخرون واستاذونا ان افضل أن ينصبوا متولياً ولا يعملوا به القاضي في زماننا طمع القضاة في أموال الاوقاف تنازع أهل المحلة والباقي في عمارته

(قوله لا يصير مسجداً بلا حكم وهو بعيد) قال في النهر ولقائل أن يقول اذا قال جعلته مسجداً فالعرف قاض وماض بزواله عن ملكه أيضاً غير متوقف على القضاء وهذا هو الذي لا ينبغي أن يتردد فيه (قوله وأفاد أن من شرطه ملك الأرض) يخالف لما نقله عن الطرسوسي عند قول المصنف ومنقول فيه تعامل من أنه يجوز بناؤه في أرض الموقوفة المستأجرة (قوله لان في الاول الخ) مفاد هذا التعليل أن المراد بالاول أي المفتوح عنوة ما اذا كان لم يقسم بين الغائبين لان الملك فيه مجلتهم أما بعد القسمة فكل من وقع له شيء ملكه ملكاً حقيقة فصار مثل الثاني وهو ما لو فتحت صلحاً وأقر أهلها عليها هذا ما ظهر لي (قوله لكن لو قال صلوا فيه جماعة صلاة أو صلاتين يوماً أو شهراً لا يكون مسجداً) قال



أو نصب المؤذن أو الامام فلا يصح ان الباقي اولى به الا ان يريد القوم ما هو اصله منه وقيل الباقي  
بالمؤذن اولى وان كان فاسقا بخلاف الامام والباقي احق بالامامة والاذان وولده من بعده وعشيرته  
اولى بذلك من غيرهم وفي المجرى عن أبي حنيفة رضي الله عنه ان الباقي اولى بجميع مصالح المسجد  
ونصب الامام والمؤذن اذا تاهل للامامة اه وفي القنية من آخر الوقف بعث شعاع في شهر رمضان  
الى مسجد فاحترق وبقي منه ثلثه أو دونه ليس للامام ولا للمؤذن أن يأخذ بغير اذن الدافع ولو كان  
العرف في ذلك الموضع ان الامام والمؤذن يأخذ من غير صريح الاذن في ذلك فله ذلك اه وفيها  
وكرهوا احداث الطافات في المساجد روى ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه قيم الجامع القديم  
أجر موضعا تحت ظلة الباب لبعض الصكاكين لا يصح لا يجوز ازالة الحائط التي بين المسجدين  
ليجعلها واحدا اذا لم يكن فيه مصلحة ظاهرة وكذا رفع صفة ويضمن القيم ما أنفق فيه من مال  
المسجد بني في قنائه في الرستاق دكانا لاجل الصلاة يصلون فيه بجماعة كل وقت فله حكم المسجد ولا  
يوضع المذبح على جدار المسجد ان كان من أوقافه اه وفيها من الكراهية ولو كان الى المسجد  
مدخل من داره موقوفة لا بأس للامام أن يدخل للصلاة من هذا الباب لانه روى ان رسول الله صلى  
الله عليه وسلم كان يدخل من حجرته الى المسجد فله في المسجد موضع معين يواظب عليه وقد شغله غيره  
قال الاوزاعي اه أن يزعمه وليس له ذلك عندنا ويكره تخصيص مكان في المسجد لنفسه لانه يدخل  
بالخشوع لا حرمة لترايب المسجد اذا جمع وله حرمة اذا بسط له متاع في المسجد يخاف عليه فانه يتيمم  
ويدخل في الصلاة واذا ضاق المسجد كان للمصلي أن يزعم القاعد من موضعه ليصلي فيه وان كان  
مشتغلا بالذكر أو الدرس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا لاهل المحلة أن يمنعوا من ليس منهم  
عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد أهل المحلة قسموا المسجد وضربوا فيه حائطا ولكل منهم امام  
على حدة ومؤذنين واحدا لا بأس به والاولى أن يكون لكل طائفة مؤذن كما يجوز لاهل المحلة أن  
يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم أن يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتشد كبر أو  
للتدريس فلا لانه ما بني له وان جازفه وفي شرح الآثار ان البيع وخصف النعل وانشاد الشعر  
مما كان لا يعم المسجد من هذا غير مكروه وما يعمه منه أو يغلبه فمكروه ويجوز الدرس في المسجد  
وان كان فيه استعمال اللبود والبوارى المسبلة لاجل المسجد لو علم الصبيان القرآن في المسجد  
لا يجوز ويأثم وكذا التأديب فيه أي لا يجوز التأديب فيه اذا كان باجرا وينبغي أن يجوز بغير  
أجر وأما الصبيان فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وكذا  
لا يجوز التعليم في دكان في قنائه المسجد هذا عند أبي حنيفة وعندهما يجوز اذا لم يضر بالعمامة  
أصابه البرد الشديد في الطريق فدخل مسجدا فيه خشب الغير ولو لم يوقد نار ايهلك خشب المسجد في  
الايقاد اولى من غيره يجوز ادخال الحبوب وأثاث البيت في المسجد للخوف في الفتنة العامة اه  
وفيها من الوقف اتخذوا مسجدا على ايه بالخيار جازا للمسجد والشرط باطل جعل وسط داره مسجدا  
وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا في قولهم والا فلا عند أبي  
حنيفة وقال يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط كما لو أجر أرضه ولم يشترط الطريق  
اه وفي الاسعاف وليس له ولي المسجد أن يحمل سراج المسجد الى بيته ولا بأس بان يترك سراج  
المسجد فيه من المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز أن يترك فيه كل الليل الا في موضع جرت العادة  
فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف

الشيخ علاء الدين في شرح  
الملتقى لعله مفرع على  
أن التوقيت مبطل وقد  
خالف فيه قاضيان كما  
مرفقده اه ويؤيده  
قول الاسعاف لانه لا بد  
من التأييد والتوقيت  
ينافيه



تركه فيه كل الليل كما جرت العادة به في زماننا ويجوز الدرس بمسراج المسجد ان كان موضوعا فيه لا للصلاة بان فرغ القوم من الصلاة وذهبوا الى بيوتهم وبقي السراج فيه قالوا لا بأس بان يدرس بنوره الى ثلث الليل لانهم لو اخرجوا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس به فلا يبطل حقه بتجديدهم وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها فلا يكون لهم حق الدرس ولو أن قوما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شيئا قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والمحصر هذا اذا سلموه الى المتولى لبنى به المسجد ولا يكون الفاضل لهم يصنعون به ما شاؤا ولو جمع ما لا ينفعه في بناء المسجد وانفق بعضه في حاجته ثم رديده في نفقة المسجد لا يسعه أن يفعل ذلك واذا فعله وكان يعرف صاحبه ضمن له بدله أو استأذنه في صرف عوضه في المسجد وان كان لا يعرفه رفع الامر الى القاضي ليأمره بانفاق بدله فيه وان لم يمكنه ارفع اليه قالوا اترجوا له في الاستحسان الجواز اذا انفق مثله في المسجد ويخرج عن العهدة فيما بينه وبين الله تعالى اه وفي البرازية أرادوا نقض المسجد وبنواؤه أحكم من الاول ان لم يكن الباقي من أهل الخلة ليس اهم ذلك وان كان من أهل المحلة لهم ذلك اه وفي المحاوي ولا بأس أن يدخل الكافر وأهل الذمة المسجد الحرام وبيت المقدس وسائر المساجد لمصالح المسجد وعيورها من المهمات ويكره أن يكون محراب المسجد نحو القبرة أو القبضة أو الحمام ويكره التوضؤ في المسجد كالزق والمخط لمافيه من الاستخفاف وكذا يكره أن يتخذ طريقا أو يحدث فيه حديث الدنيا أو يشهر فيه السلاح فان كان معه شيء منه يستحب أن يأخذ منه ويكره الدخول فيه بغير طهارة واذا رأى حشيش المسجد فرفعه انسان جاز ان لم يكن له قيمة فان كان له أدنى قيمة لا يأخذه الا بعد الشراء من المتولى أو القاضي أو أهل المسجد أو الامام وكذا الجنائز العتيق أو المحصر المقطعة والمنابر والقناديل المكسرة والاولى أن تكون حيطان المسجد أبيض غير منقوشة ولا مكتوب عليها ويكره أن تكون منقوشة بصورة أو كتابة اه (قوله ومن جعل مسجدا تحته سرداب أو فوقه بيت وجعل بابا الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا أو أذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه) لانه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد متعلقا به والسرداب بيت يتخذ تحت الارض لغرض تبريد الماء وغيره كذا في فتح القدير وفي المصباح السرداب المكان الضيق يدخل فيه والجمع سراديب اه وحاصله ان شرط كونه مسجدا أن يكون سفله وعلاه مسجدا ينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى وأن المساجد لله بخلاف ما اذا كان السرداب أو العلوم وقوف المصالح المسجد فانه يجوز اذا ملك فيه لاحد بل هو من تميم مصالح المسجد فهو كسرداب مسجدي بيت المقدس هذا هو ظاهر المذهب وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية وبما ذكرناه علم انه لو بني بيتا على سطح المسجد لسكنى الامام وانه لا يضر في كونه مسجدا لانه من المصالح وان قلت لو جعل مسجدا ثم أراد أن يبنى فوقه بيتا للامام أو غيره هل له ذلك قلت قال في التتارخانية اذا بني مسجدا وبني غرفة وهو في يده فله ذلك وان كان حين بناء خلى بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبنى لا يتركه وفي جامع الفتاوى اذا قال غنيت ذلك فانه لا يصدق اه واذا كان هذا في الواقع فكيف بغيره فن بني بيتا على جدار المسجد وجب هدمه ولا يجوز اخذ الاجرة وفي البرازية ولا يجوز للقيم أن يجعل شأمن المسجد مستغلا ولا مسكنا وقد مناه ولم يذكر المصنف حكم المسجد بعد خرابه وقد اختلف فيه الشيخان فقال محمد اذا خرب وليس له ما يعمر به وقد استغنى الناس عنه لبناء مسجد آخر أو تخراب القرية أو لم يخرب لكن خربت القرية بنقل أهلها واستغنوا عنه فانه يعود الى ملك الواقع أو ورثته وقال ابو

ومن جعل مسجدا تحته  
سرداب أو فوقه بيت  
وجعل بابا الى الطريق  
وعزله أو اتخذ وسط داره  
مسجدا وأذن للناس  
بالدخول فله بيعه  
ويورث عنه

(قوله ويكره أن يكون  
محراب المسجد نحو القبرة  
الخ) هذا الم يكن حائل  
كجدار أمامه فلا كراهة  
كأذكره في شرح منية  
المصلي



(قوله وأما المحصر والقناديل الخ) قال الرملي وقال محمد كل ذلك للذي وقفه وبسطه يتصرف في ذلك كيف شاء قال بعضهم والفتوى على قول محمد وإن لم يعلم الواقف ولا وارثه لا بأس لأهل المسجد أن يدفعوه إلى فقير ولهم أن يبيعهوه ثم يتاعوا بثمنه حصرا آخر والصحيح أنه لا يجوز بيعهم إلا بإذن القاضي فإن لم يكن هناك قاض جازي بيعهم أقول قوله والصحيح أنه لا يجوز الخ قال بعض المتأخرين الصحيح أنه يجوز بيعه - يراد من علم من فساد قضاة هذا الزمان فإنه ربما باعه القاضي وأكل ثمنه وقد شاهدنا منهم ما هو أعظم من هذا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم (قوله فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر) بين المؤلف وجه النظر قبيل قول المتن ولا يقسم بان الوقف ٢٧٢ بعدما خرج إلى الله تعالى لا يعود إلى ملك الواقف (قوله غير واقع موقعه اه) أي

اه كلام الفتح (قوله وأقول بل النظر واقع موقعه) قال الرملي ما ادعاه من التدافع بين كلام محمد وغير واقع لأن بيعه إنما هو رواية هشام عن محمد وعدم جواز البيع هو المذكور في السير الكبير وعليه تفرع عوده إلى ملك الواقف أو ورثته فلا تدافع نعم المعمول به ما رواه هشام كما مر عن الظهيرية والله تعالى هو الموفق كذا في النهر (قوله ولقد رجع في فتح القدير إلى الحق) انظر ما المراد بهذا الحق الذي رجع إليه وما الباطل الذي رجع عنه ولعل المؤلف فهم من قول الفتح وأعلم أنه يتفرع على الخلاف إلى قوله عند محمد خلافا لابي يوسف أنه جرى على قول

يوسف هو مسجد أبدا إلى قيام الساعة لا يعود ميراثا ولا يجوز نقله ونقل ماله إلى مسجد آخر سواء كانوا يصلون فيه أولا وهو الفتوى كذا في الحاوي القدسي وفي المجتبى وأكثر المشايخ على قول أبي يوسف ورجح في فتح القدير قول أبي يوسف بأنه لا وجه له قال وأما المحصر والقناديل فالصحيح من مذهب أبي يوسف أنه لا يعود إلى ملك متحمذ بل يحول إلى مسجد آخر أو يبيعه قيم المسجد للمسيح وفي الخلاصة قال محمد في الفرس إذا جعله حبيسا في سبيل الله فصار بحيث لا يستطيع أن يركب يباع ويصرف ثمنه إلى صاحبه أو ورثته كما في المسجد وإن لم يعلم صاحبه يشتري بثمنه فرس آخر يغزى عليه ولا حاجة إلى الحاكم ولو جعل جنازة وملاحة ومغسلا وقف في محلة ومات أهلها كلهم لا ترد إلى الورثة بل تحمل إلى مكان آخر فإن صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري والمحصر أنها لا تعود إلى الورثة وهكذا نقل عن الشيخ الإمام الحلواني في المسجد والحوض إذا خرب ولا يحتاج إليه لتفرق الناس عنه أنه تصرف أوقافه إلى مسجد آخر أو حوض آخر وأعلم أنه يتفرع على الخلاف بين أبي يوسف ومحمد فيما إذا استغنى عن المسجد لخرب المحلة والقريبة وتفرق أهلها ما إذا تهدم الوقف وليس له من الغلة ما يمكن به عمارته به أنه يبطل الوقف ويرجع النقص إلى بانيه أو ورثته عند محمد خلافا لابي يوسف وكذا حانوت في سوق احترق وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ ألبتة يخرج عن الوقفية وكذا في حوض محلة خرب وليس له ما يعمربه ماد لو ورثته فإن لم يعرف فهو لقطة وكذا الرباط إذا خرب يبطل الوقف ويصير ميراثا ولو بني رجل في هذه الأرض فالبناء للباني وأصل الوقف لورثة الواقف عند محمد فقول من قال في جنس هذه المسائل نظر فليتامل عند الفتوى غير واقع موقعه اه وأراد الرد على الصدر الشهيد وأقول بل النظر واقع موقعه لأن الفتوى على قول أبي يوسف في المسجد كذا فيما يبتنى عليه ومحمد يقول يجوز الاستبدال عند الخراب فكيف ينقل عنه القول ببطلان الوقفية في مسألة الحانوت ولقد رجع في فتح القدير إلى الحق حيث قال وفي الفتاوى الظهيرية سئل الحلواني عن أوقاف المسجد إذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للتولي أن يبيعها ويشتري بثمنها أخرى قال نعم وروى هشام عن محمد إذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المالكين فلا قاضي أن يبيعه ويشتري بثمنه غيره وعلى هذا فينبغي أن لا يغنى على قوله يرجوعه إلى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطله أو خرابه بل إذا صار بحيث لا ينتفع به يشتري بثمنه وقف يستغل

محمد كما يشعر به رده على الصدر الشهيد حيث نظر في هذه المسائل المبنية على قول محمد مع أنه في الفتح رجع أولا قول أبي يوسف بأنه لا وجه ولكن يبقى الكلام في قواه ولقد رجع إلى الحق فإن ما ذكره هنا هو أيضا على قول محمد تامل (قوله بل إذا صار بحيث لا ينتفع به) حاصل هذا كما يعلم من سابق كلامه ولا حقه أن الأرض إذا كانت للغلة لا تخرج عن الانتفاع بالكلية بالخراب بل الاستغلال حاصل بعده بإيجارها للبناء أو الغراس بخلاف المعدة للسكنى ونحو الرباط والحانوت فإنها بالخراب تخرج عما قصدت الواقف فلا ينبغي أن يغنى على قول محمد يرجوع الوقف إلى ملك الواقف أو ورثته مطلقا لكن يرد عليه أن محمد أقائل يعود المسجد بعد خرابه أو تفرق أهل القرية إلى الملك مع أن احتمال عود العمارة قائم وقد يصل في المجتازون



كاذ كروه من جهة أبي يوسف ايراد على محمد (قوله وقال بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح) لا تنس ما قلنا آتينا  
عن الرملي (قوله وأما قياسه في فتح القدير المحصير الخ) أي حيث قال فيما سبق فان صح هذا عن محمد فهو رواية في البواري  
والمحصر أنها لا تعود الى الوارث والاشارة بقوله فان صح هذا الى الجنازة والملاة والمغتسل فقد جعل الرواية في هذه الثلاثة رواية في  
المحصر وقد فرق بينهما في الخاتمة فانه فيما مر آتينا جعل الفتوى على قول محمد في آلات المسجد اذا خرب من أنها تعود الى الملك وفي  
الجنازة ونحوها مشي على أنها لا تعود لكن لا يخفى أن التعليق يكونه مما ينقل يشمل الكل فليتأمل ثم رأيت ما ذكره في الفتح  
مذكور في الذخيرة عن واقعات الصدر الشهيد حيث نقل أولا ما ذكره المؤلف هنا عن الخاتمة مع الفرق المذكور ثم قال وفي  
هذه الفصول نوع اشكال وينبغي أن يعود الى ملك الوارث عند محمد على قياس مسألة ٢٧٣ المحصر والبواري ولئن صح

هذا عن محمد تصير هذه  
المسائل رواية في المحصر  
والبواري أنه لا يعود الى  
ملك الوارث (قوله وفي  
القنية حوض الخ) وفي  
الخاتمة رباط بعيد  
استغنى عنه المارة وبجنيبه  
رباط آخر قال السيد  
الامام أبو شجاع تصرف  
علمه الى الرباط الثاني  
كما المسجد اذا خرب  
واستغنى عنه أهل  
القرية فرفع ذلك الى  
القاضي فباع الخشب  
وصرف الثمن الى مسجد  
آخر جاز وقال بعضهم  
اذا خرب الرباط أو المسجد  
واستغنى الناس عنهما  
يصير ميراثا وكذا حوض  
العامسة اذا خرب اه  
لكن ذكر الشرنبلالي

ولو كانت غلته دون غلة الاول وفي فتاوى قاضيان وقف على مسمين خرب ولا يتفقد به ولا يستأجر  
أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشئ فليل يبق أصله وقفا اه ويجب حفظ هذا  
فانه قد تخرب الدار وتصور كوما وهي بحيث لو نقل نقضها استأجر أرضها من يبنى أو يغرس ولو بقليل  
فيغفل عن ذلك وتباع كلها للواقف مع أنه لا يرجع منها اليه الا النقص فان قلت على هذا ان يكون  
مسألة الرباط التي ذكرناها مقيدة بما اذا لم تكن أرضه بحيث تستأجر قلنا لا لان الرباط موقوف  
للسكنى وامتنعت بانهدامه بخلاف هذه فان المراد وقف لاستغلال الجماعة المسلمين اه ما في  
الفتح وفي الخاتمة رجل بسط من ماله حصيرا للمسيح بنفرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك  
يكون له ان كان حيا ولو رثته ان كان ميتا وان بلى ذلك كان له ان يبيع ويشترى بثمنه حصيرا آخر  
وكذا لو اشترى حشيشا أو قنديلا للمسيح فوقع الاستغناء عنه كان ذلك له ان كان حيا ولو رثته ان  
كان ميتا وعند أبي يوسف يباع ذلك ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد  
يحول الى مسجد آخر والفتوى على قول محمد ولو كف ميتا فاقترسه سبع فان السكف يكون للميت ان  
ان كان حيا ولو ارثه ان كان ميتا ولو ان أهل المسجد باعوا حشيش المسجد أو جنازة أو نعشا صار خلقا  
ومن فعل ذلك غائب اختل فواقفه قال بعضهم يجوز والاولى أن يكون باذن القاضي وقال بعضهم  
لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح اه وبه علم أن الفتوى على قول محمد في آلات المسجد وعلى  
قول أبي يوسف في تأييد المسجد وأما قياسه في فتح القدير المحصير على الجنازة والنعش فغير صحيح لما  
في الخاتمة اذا وقف جنازة أو نعشا أو مغتسلا وهو التور العظيم في محلة خربت المحلة ولم يبق أهلها قالوا  
لا ترد الى ورثة الواقف بل تحول الى محلة أخرى أقرب الى هذه المحلة فترقوا بين هذا وبين المسجد اذا  
خرب ما حوله على قول محمد يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينقل الى مكان آخر وهذه الاشياء مما  
تنقل اه وفي القنية حوض أو مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضي أن يصرف أوقافه الى  
مسجد آخر ولو خرب أحد المسجدين في قرية واحدة فللقاضي صرف خشيته الى عمارة المسجد

٣٥٥ - بحر حامس في رسالته أن هذا مخالف لما مر عن الحاوي وغيره فهو خلاف المفتي به وخلاف الصحيح المذكور  
في خزائن المفتين قال وبذلك تعلم فتوى بعض المشايخ في عصرنا بما يخالف ذلك مما ذكره في القنية وغيره ما بل ومن كان قبلهم  
كالشيخ الامام أمين الدين محمد بن عبد العال والشيخ الامام أحمد بن يونس الشلبى والشيخ زين بن نجيم والشيخ محمد الوفاي فمنهم من  
أفتى بنقل بناء المسجد ومنهم من أفتى بنقله ونقل ماله الى مسجد آخر وقد مشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوتي على القول  
المفتي به من عدم نقل بناء المسجد ولم يوافق المذكورين اه لكن الشرنبلالي جعل ما ذكره خاصا بالمسجد أما الحوض والبئر  
ونحوهما فقال يجوز نقله الى آخر كما حصير تامل هذا وقد وقعت هذه الحادثة سلت عنها في أمير أراد نقل أحجار من مسجد خراب  
في سفح جبل قاسيون في دمشق وأراد أن يلبط بها من الجامع الاموى فاقبت باه ليس له ذلك ثم بلغني أن بعض المتغلبين نقل  
الاحجار المذكورة الى عمارة داره فندمت على ما فقت به ثم رأيت الآن في الذخيرة قال وفي فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام



الاخر اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم يصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام فكسبه انسان وبني عليه حوانيت فللقاضي ان يأخذنا جرم مثل الارض ويصرفه الى حوض آخر من تلك القرية اه (قوله ومن بني سقاية او خاناً او رباطاً او مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم) يعني عند أبي حنيفة لانه لم يقطع عنه حق العبد الا ترى ان له ان ينتفع به ويسكن في الخان وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة فيشترط حكم الحاكم او الاضافة الى ما بعد الموت كما في الوقف على الفقراء بخلاف المجدل لانه لم يبق له حق الانتفاع به فخلص لله تعالى من غير حكم الحاكم وعند أبي يوسف يزول ملكه بالقول كما هو اصله اذا التسليم عنده ليس بشرط والوقف لازم وفي فتاوى قاضيان وتأخذ في ذلك بقول أبي يوسف وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملاك لان التسليم عنده شرط والشرط تسليم نوعه وذلك بما ذكرناه ويكتفي بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولي صح التسليم في هذه الوجوه لانه نائب عن الموقوف عليه وفعل النائب كفعل المتوب عنه وأما في المجدل فقد منا الخلاف فيما اذا سلم الى المتولي والمقبرة في هذا بمنزلة المجدل على ما قيل لانه لا متولي له عرفاً وقد قيل انه بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم الى المتولي لانه لو نصب المتولي يصح وان كان على خلاف العادة ولو جعل داراً له بمكة سكنى لحاج بيت الله الحرام والمعتشرين أو جعل داره في غير مكة سكنى للمساكين أو جعلها في ثغر من الثغور سكنى للغزاة والمرابطين أو جعل غلة أرضه للغزاة في سبيل الله تعالى ودفع ذلك الى وال يقوم عليه فهو جائز ولا رجوع فيه المأبىنا الا ان في الغلة تحمل للفقراء دون الاغنياء وفيما سواه من سكنى الخان والاستقاء من البئر والسقاية وغير ذلك يستوى فيه الفقير والغني والفارق هو العرف بين الفصليين فان أهل العرف يريدون بذلك في الغلة للفقراء وفي غيرها التسوية بينهم وبين الاغنياء ولان الحاجة تشمل الغني والفقير في النزول والشرب والغني لا يحتاج الى صرف هذه الغلة لغناه كذا في الهداية وبما قررناه علم ان اقتصار المصنف على حكم الحاكم ليس بجيد لان الاضافة الى ما بعد الموت كالحكم وهي وصية فلا تلزم الا بعد الموت وله الرجوع عنها في حياته كما في فتح القدير وظاهر قول المصنف ان له الرجوع في المقبرة قبل الحكم وبعد الدفن بها على قول الامام وفي فتح القدير ثم روي الحسن عنه انه اذا رجع بعد الدفن لا يرجع في المحلل الذي دفن فيه ويرجع فيما سواه ثم اذا رجع في المقبرة بعد الدفن لا ينشئها لان النيش حرام ولكن يسوى ويرزق وهذا على غير رواية الحسن والفتوى في ذلك كله على خلاف قول أبي حنيفة للتعامل المتوارث هذا وتغارق المقبرة غير هاباته لو كان في المقبرة أشجار وقت الوقف كان للورثة ان يقطعوها لان موضعها لم يدخل في الوقف لانه مشغول بها كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف بخلاف غير المقبرة فان الاشجار والبناء اذا كانت في عتار وقفه دخلت في الوقف تبعاً ولو نبتت فيها بعد الوقف ان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم فالأى فيها الى القاضي ان رأى بيعها وصرف ثمنها على عمارة المقبرة فله ذلك ويكون في الحكم كانه وقف ولو كانت قبل الوقف لكن الارض موات ليس لها مالك فاتخذها أهل القرية مقبرة فالأشجار على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة ولو بني رجل بيتاً في المقبرة لم يخطئ اللين ونحوه ان كان في الارض سعة جاز وان لم يرض بذلك أهل المقبرة لكن اذا احتيج الى ذلك المكان يرفع البناء ليقر فيه ومن حفر لنفسه قبراً فلفه به ان يقر فيه وان كان في الارض سعة الا ان الأولى ان لا يوحشه ان كان فيه سعة كن بسط سجادة

ومن بني سقاية او خاناً  
أورباطاً او مقبرة لم يزل  
ملكه عنه حتى يحكم به  
حاكم

عن أهل قرية رحلوا  
وتدأى مسجد القرية  
الى الخراب وبعض  
المتغلبة يستولون على  
خشب المسجد وينقلونه  
الى دورهم هل لواحد من  
أهل المهلة أن يبيع  
الخشب بامر القاضي  
ويعسك الثمن ليصرفه  
الى بعض المساجد أو الى  
هذا المجدل قال نعم وحكى  
أنه وقع (قوله قلت ان  
شاء) هو من كلام القنية  
وفائدته أنه اذا عاد الى  
ملك بانيه أو وارثه لا يلزم  
بصرفه بل ان شاء صرفه  
وان شاء أبقاه وهذا بناء  
على قول محمد اما على قول  
أبي يوسف فقد تقدم  
أنه لا يجوز نقله ولا نقل  
ماله الى آخره صلى الله  
على سيدنا محمد وعلى آله  
وصحبه وذريره وسلم  
تسليماً



في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر لا ينبغي أن يوحش الأول أن كان في المكان سعة وذكر الساطق  
 أنه يصنع قيمة الحفر لجميع بين المحققين ولا يجوز لأهل القرية الانتفاع بالمقبرة الدائرة قلو كان فيها  
 حشيش يحش ويرسل إلى الدواب ولا ترسل الدواب فيها اه وفي الخانية امرأة جعلت قطعة أرض  
 مقبرة وأخرجتها من يدها ودفن فيها ابنها وهذه الأرض غير صالحة للقبر لغلبة الماء عليها قال الفقيه  
 أبو جعفر إن كانت الأرض بحال يرغب الناس عن دفن الموتي فيها لفسادها لم تصرف مقبرة وكان للمرأة  
 أن تبعها وإذا باعت كان للمشتري أن يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها ولو جعل أرضه مقبرة  
 أو خاناً لليلة أو مسكاً سقط الخراج عنه إن كانت خراجية وقيل لا تسقط والصحيح هو الأول ولو بني  
 رباطاً على أن يكون في يده مادام حياً قال أبو القاسم يقصر في يده ما لم يستوجب الخراج عن يده قوم  
 عمرو أرض موات على شرط يجعون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لأن على قول محمد بن أبي  
 ليس ماء الخراج ويقرب ذلك رباط فقام متولى الرباط إلى السلطان فأطلق السلطان له ذلك العشر  
 هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر إلى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين به هذا على طعامه  
 وكسوته هل يجوز له ذلك وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذي أباح السلطان للرباط قال  
 الفقيه أبو جعفر لو كان المؤذن محتاجاً يطيب له ولا ينبغي له أن يصرف ذلك العشر إلى عمارة الرباط  
 وإنما يصرف إلى الفقراء لا غير ولو صرف إلى المحتاجين ثم إنهم أنفقوا في عمارة الرباط جاز ويكون  
 ذلك حسناً رباط على باب قنطرة على نهر عظيم نربت القنطرة ولا يمكن الوصول إلى الرباط إلا بمجاورة  
 النهر وبدون القنطرة لا يمكن المجاورة هل تجوز عمارة القنطرة بغسل الرباط قال الفقيه أبو جعفر إن  
 كان الواقف وقف على مصالح الرباط لا بأس به ولا فلا لأن الرباط للامة والقنطرة كذلك متولى  
 الرباط إذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرضاً لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق من مال  
 نفسه في الرباط رجوت له أن يبرأ وإن أقرض ليكون أحرز من الامساك عنده فالرجوت أن يكون  
 واسعاً له ذلك رباط استغنى عنه المسارة ويقربه رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر تصرف غلة الرباط الأول  
 إلى الرباط الثاني وإن لم يكن يقربه رباط يعود الوقف إلى ورثة من بني الرباط رجل أوصى بثلاث  
 ماله للرباط فإلى من يصرف قال الفقيه أبو جعفر إن كان هناك دالة أنه أراد به المقيمين يصرف  
 إليهم ولا يصرف إلى عمارة الرباط اه وفي المصباح السقاية بالكسر الموضع يتخذ لسقي الناس  
 والرباط اسم من رباط مرابطة من باب قاتل إذا لزم ثغر العدو والرباط الذي يبنى للفقراء مولد  
 ويجمع في القياس رباط بضم تين ورباطات وفي المجتبى اتخذ مشربة أو مكتبة لا يتم حتى يشرع فيها  
 إنسان أو يقرأ فيها إنسان وقال أبو يوسف الأشهاد في ذلك كله يكفي ولا بأس أن يشرب من الحوض  
 والبئر ويسقي دابته ويتوضأ منه وفي التوضي من السقاية إذا اتخذها للشرب اختلاف المشايخ ولو  
 اتخذها للتوضؤ لا يجوز الشرب منه بالإجماع وفي الاستقاة من السقاية واستقاء الدواب اختلاف  
 والاصح أنه لا يجوز إلا الاستقاء للشرب إذا كان قليلاً لأنه في معنى الشرب والاصح عدم جواز أخذ  
 الجمد إلى بيته لأن الجمد تبريد ماء السقاية لا للاخذ مقبرة للمشركون أراد أن يتخذها مقبرة للمسلمين  
 لا بأس به إن كانت قد اندرست آثارهم فإن بقي شيء من عظامهم تنبش وتقبّر ثم تجعل مقبرة للمسلمين  
 فإن موضع رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركون فنبتشه واتخذ مسجد استغنى عن مسجد  
 لا يجوز اتخاذه مقبرة ولو وقف أرضاً على المقبرة أو على صوفي خانة بشرائطه لا يصح اه وفي الظهيرية  
 وإذا اشترى الرجل موضعاً وجعله طريقاً للمسلمين وأشهد عليه صح ويشترط لاتمامه مرور واحد



من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الأوقاف وفي النواذر عن أبي حنيفة أنه أجاز وقف المقابر والطرق قال هلال وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها لا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا ودلت المسئلة على جواز وقف البناء في القنية صغیر كان ياخذ من السقاية ماء لا صلاح الدواء أو قصعة للشرب ثم بلغ قنصل لا يكفيه الندم بل يرد الضمان إلى القيم ولا يجزيه صب مثله في السقاية أخذ من السقاية ماء مرة بعد أخرى حتى بلغ جرة مثلا وكان القيم قد صب في تلك السقاية خمسين جرة فصب هو جرة قضاء للحق بعد إذن القيم صار ضمانا لكل دار موقوفة للماء والمجد ليس للقيم أن يشتري من غلتها خايسة ليسقي الماء وقف أرضا على أن يدفن فيها أقرباءه فإذا انقطعوا وآخره للفقراء ودفن فيها من أقربائه حال حياته صح الوقف ولو وقف مقبرة أو خانة بعد موته فلو ارثه أن يدفن فيها أو ينزل فيه اه (قوله وان جعل شي من الطريق مسجد أصح كعكسه) يعني إذا بنى قوم مسجد أو احتاجوا إلى مكان ليتسع فادخلوا شيئا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لا يضر بأصحاب الطريق جاز ذلك وكذا إذا ضاق المسجد على الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لما روى عن الصحابة رضي الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام ومعنى قوله كعكسه أنه إذا جعل في المسجد عمرا فإنه يجوز لتعارف أهل الأمصار في الجوامع وجاز لكل أحد أن يمر فيه حتى الكافر إلا الجنب والمحائض والنفساء لما عرف في موضعه وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا ذكره الشارح رحمه الله وفي الثانية طريق للعامة وهي واسع فبنى فيه أهل المحلة مسجد للعامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا لا بأس به وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد بن الطريق للمسلمين والمسيحية لهم أيضا وإن أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة تحویل باب المسجد من موضع إلى موضع آخر قوم بنوا مسجدا واحتاجوا إلى مكان ليتسع المسجد وأخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد كان ذلك يضر بالطريق لا يجوز والاف لا بأس به ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها ولو كان بجانب المسجد أرض وقف على المسجد فإرادوا أن يزيدوا شيئا في المسجد من الأرض جاز ذلك بأمر القاضي اه وقدمنا حكم ما إذا أمر السلطان بزيادة المسجد من الطريق والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

وان جعل شي من الطريق  
مسجدا أصح كعكسه  
﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

﴿ كتاب البيع ﴾

قدمنا في الطهارة أن المشروعات أربعة حقوق الله تعالى خالصة وحقوق العباد خالصة وما اجتماعا وغلب حق الله تعالى وما اجتماعا وغلب حق العبد وقدم الأول لأنه المقصود من خلق الثقلين ثم شرع في المعاملات فبدأ بالنكاح وما يتبعه لما فيه من معنى العبادة وذكر العتاق لمناسبة الطلاق في الاسقاط ثم الإيمان لمناسبتها الكليهما ثم الحمد ودولنا سبها للإيمان من جهة الكفارة وأنها دائرة بين العبادة والعقوبة والحمد ودعويات ثم ذكر السير بعدها للاشتراك في المقصود وهو إخلاء العالم عن الفساد وقدم الأول لأنه معاملة مع المسلمين والثاني مع الكفار ثم اللقيط للاشتراك في كون النفوس عرضة للغوات ثم اللقطة للاشتراك في كون الأموال كذلك وكذلك في الأباقي والمفقود ثم ذكر الشركة لأن المال ما كان فيها أمانة في يد الشريك كان بعرضية التوى ثم الوقف بعدها



(قوله لا يكون متقوما كالحجر) قال الرملي ربما يفسد عدم جواز بيع المحشيشة منها وان كانت مالا لكن لا يباح في الشرع الانتفاع بها وبه أفنى مولانا صاحب البحر اه غزى وأقول لا نسلم عدم جواز الانتفاع بها لغيره الا كل لكونها طاهرة بخلاف الحجر لكونها نجسة فتأمل اه (قوله وصرح في المحيط بان الحجر ليس بمال الخ) الظاهر ٢٧٧ انه اراد بالمال المتقوم والا

فلو لم تكن مالا لزم أن لا ينقصد البيع بمثلها ثانيا مع انه ينقصد واسدا وفي التلويح في فصل النهي ان البيع بالحجر فاسد لان الحجر جعلت ثمنها وهو غير مقصود بل وسيلة الى المقصود اذا الانتفاع بالاعيان لا بالاثمان ولهذا اشترط وجود المبيع دون الثمن فهذا الاعتبار صار الثمن من جملة الشروط بمسئلة هو مبادلة المال بالمال بالتراضي

آلات الصناعات فيفسد البيع لكون أحد البديلين غير متقوم اذا المتقوم ما يجب ابتعاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمة وانجر واجب اجتنابها بالنص لعدم تقومها لكنها تصلح للثمن لانها مال لان المال ما يعيل اليه الطبع ويدخر لوقت الحاجة أو ما خاق لمصالح الآدمي ويجرى فيه الشح والضنة اه (قوله وأقول يبيع المحكره فاسد موقوف الخ) قال

لا اشتراك في استيفاء الاصل مع الانتفاع بالزيادة ثم البيوع لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك وفي البيوع اليه فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالركب والكلام فيه يقع في عشرة مواضع الاول في معناه لغة وشريعة فالمقصود بمقابلة شيء بشيء سواء كان مالا أو لا ولا اقل تعالى وشرويه بشئ بخمس دراهم معدودة كما في المحيط وقال في المصباح باعه يبيعه يبيعا ومبيعا فهو بائع وبيع والبيع من الاضداد مثل الشراء ويطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بائع لكن اذا أطلق البائع فالمبتدأ الى الذهن باذل السلعة ويطلق البيع على المبيع فيقال يبيع جيدو يجمع على يبيع ويبيع وأبعته بالالف لغة قال ابن القطاع وبعث زيد الدار يتعدى الى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الاول على وجه التثنية كيد فيقال بعث من زيد الدار ورر بمادخلت اللام مكان من فيقال بعثك الشيء وبعث لك فهي زائدة وابتاع زيد الدار بمعنى اشتراها وبيع عليه القاضى أى من غير رضاه وفي الحديث لا يبيع أحدكم أى لا يشتري لان النهي فيه على المشتري لا على البائع بدليل رواية البخاري لا يبتاع أحدكم ويريد يحرم سوم الرجل على سوم أخيه والا صل في البيع مبادلة مال بمال لقولهم يبيع راجع ويبيع حاسر وذلك حقيقة في وصف الاعيان لكنه أطلق على العقد مجازا لانه سبب التملك والتملك وقولهم صح البيع أو بطل أى صيغته لكنه لما حذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه وهو مذ كراسند الفعل اليه اه وفي القاموس باعه يبيعه يبيعا ومبيعا والقياس مباعا اذا باعه واذا اشتراه ضد وهو مبيع ومبيوع وبيع الشيء قد تضم بأؤه فيقال بوع اه وفي الشريعة ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى بقوله (هو مبادلة المال بالمال بالتراضي) من استبدلت الثوب بغيره أو بدلت الثوب بغيره أبداه من باب قتل كذا في المصباح وفي المعراج ما يدل على انها بمعنى التملك لان بعضهم زاد على جهة التملك فقال فيه لا حاجة اليه لان المبادلة تدل عليه والمال في اللغة ما له مكتبة من شيء والجمع أموال كذا في القاموس وفي الكشف الكبير المال ما يعيل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة والمالية انما ثبت بقول الناس كافة أو بتقوم البعض والتقوم يشترطها وبإباحة الانتفاع له شرطا فلا يكون مباح الانتفاع بدون تمول الناس لا يكون مالا كحبة حنطة وما يكون مالا بين الناس ولا يكون مباح الانتفاع لا يكون متقوما كالحجر واذا عدم الامران لم يثبت واحد منهما كالدم اه وصرح في المحيط بان الحجر ليس بمال وان العقد عليه لم ينقصد بخلاف مالو باع شيئا بحجر فانه ينقصد في ذلك الشيء بالقيمة وسيأتي بيانه ان شاء الله وفي الحاوي القدسي المال اسم لغير الآدمي خاق لمصالح الآدمي وأمكن احراره والتصرف فيه على وجه الاختيار والعبد وان كان فيه معنى المالية ولكنه ليس بمال حقيقة حتى لا يجوز قتله واهلا كه اه وفي شرح الوقاية لم يقل على سبيل التراضي ليشمل مالا يكون براض كبيع المكره فانه ينقصد اه وأجاب عنه في شرح النقاية بأن من ذكره اراد تعريف البيع النافذ ومن تركه اراد تعريف البيع مطلقا فاذا كان أو غير نافذ وأقول يبيع المكره فاسد موقوف لانه موقوف فقط كبيع الفضولي كما يفهم من كلامه وقد

الرملي سيأتي قريبا ان تفسير الموقوف عندنا الذي لاحكم له ظاهر أو أقول كيف يكون موقوفا مع فساده والموقوف من قبيل الصحيح الا انه لم ينقذ كما لا يخفى وقد صرح هو بنفسه ان الموقوف من قسم الصحيح أو هو قسم بنفسه وليس هو من قسم الفاسد هكذا وجدت مكتوبا على نسخة بعض أهل الفضل والذي يظهر ان الموقوف على قسمين فاسد وصحيح فليتنامل اه قات سيد كرمي المؤلف



فأول باب البيع الفاسد  
التعريف وحكمه عليه  
فانه ما أفاد الملك من غير  
توقف على القبض ولا  
يضر توقفه على الإجازة  
كتوقف البيع الذي  
فيه الخيار على استقاطه  
ومنهم من جعله قسما  
للبيع وعليه مثنى الشارع  
الزبلي فانه قسمه الى صحيح  
وباطل وفاسد وموقوف  
اه ولا يمكن جعل بيع  
المكره موقوفا بالمعنى  
الاول لما يأتي متناهي  
كتاب الا كراهه انه يخبر بين  
أن بعض البيع أو يفسخ  
وانه يثبت به الملك عند  
القبض للفاسد ففيه  
التصريح بكونه فاسدا  
نعم يخالف بقية العقود  
الفاسدة في صور أربعة  
مذكورة في اكره  
التنوير وقد أفاد في  
المنار وشرحه انه يعتقد  
فاسد العدم الرضا الذي  
هو شرط النفاذ وانه  
بالإجازة يصح وبزول  
الفاسد وحيتن الموقوف  
على الإجازة صحته فصح  
كونه فاسدا موقوفا  
وظهر كون الموقوف منه  
فاسدا ومنه صحيح (قوله  
ورده في فتح القدير الخ)  
حاصله ان التراضي ليس

٢٧٨ ان الشايع لم يقين ففهم من يدخل الموقوف تحت الصحيح فهو وقسم منه وهو الحق لصديق

عرفه فخر الاسلام بانه في اللغة والشريعة المبادلة وزيد فيها التراضي ورده في فتح القدير بانه اذا فقد  
الرضا لا يسمى في اللغة بيعا بل غصبا ولو أعطاه شيئا آخر مكانه وعرفه في البدائع بانه مبادلة شيء  
مرغوب فيه بشئ مرغوب فيه وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول  
والثاني التعاطي اه وبهذا ظهر انه لا منافاة بين قولهم ان معناه المبادلة وبين قولهم ان ركنه الايجاب  
والقبول وما في المستصفي من انه معنى شرعي يظهر أثره في المحل عند الايجاب والقبول فرده في فتح  
القدير بانه نفس حكمه وهو الملك فانه القدرة على التصرف ابتداءا للمانع فخرج بالا بتسداء قدرة  
الوكيل والوصي والمتولي ويقولنا الامانع المبيع المنقول قبل القبض فان عدم القدرة على بيعه لمانع  
النهي وفي الحاوي الملك الاختصاص بالخارج وانه حكم الاستيلاء لانه يثبت لا غير اذا المملوك لا يملك لان  
اجتماع المكين في محل واحد محال فلا بد وان يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خاليا عن الملك والخالي  
عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المباح الاستيلاء لا غير وهو طريق الملك في جميع الاموال لان  
الاصل الاباحة فيها وبالبيع والهبة ونحوهما ينتقل الملك الحاصل بالاستيلاء اليه فمن شرط البيع  
شغل المبيع بالملك حالة البيع حتى لم يصح في مباح قبل الاستيلاء ومن شرط الاستيلاء خلوه المحل عن  
الملك وقته وبالارث والوصية تحصل الخلافة عن الميت حتى كانه حي لا الانتقال حتى ملك الوارث الرد  
بالعيب دون المشتري فالاسباب ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء وناقل للملك وهو البيع ونحوه  
وخلافه وهو الميراث والوصية وما أريد لاجله حكم التصرف بحكمة ونمرة فحكم البيع الملك وحكمته  
اطلاق الانتفاع والعقود تبطل اذا خات عن الاحكام ولا تبطل بخلوها عن الحكم اه وبما ظهرت فيه  
فائدة الخلافة جواز اقالة الوارث والوصي له ومنها الخصوصية في انساب الدين كما في دعوى البرازية  
وعرفه في الايضاح بانه عقد متضمن مبادلة مال بمال ولا حاجة الى زيادته شرطا لما سمعت من ان  
المبادلة تكون بالقول وبالفعل وانما زاد لما قدمناه عن المصباح ان المبادلة حقيقة للاعيان وللعقد  
محازم اعلم ان البيع وان كان مبناه على البديلين لكن الاصل فيه المبيع دون الثمن ولذا اشترط  
القدرة على المبيع دون الثمن وينفخ بهلاك المبيع دون الثمن وأما ركنه ففي البدائع وركنه  
المبادلة المذكورة وهو معنى ما في فتح القدير من ان ركنه الايجاب والقبول الدالان على التبادل أو  
ما يقوم مقامهما من التعاطي فركن الفعل الدال على الرضا بتبادل المكين من قول أو فعل وأما  
شرايطه فانواع أربعة شرط انعقاد شرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم فالاول أربعة أنواع في العاقد  
وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي العقود عليه فشرائط العاقد العقل فلا ينعقد بيع المجنون  
والصبي الذي لا يعقل والعبد في العاقد فلا ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب ووصيه والقاضي  
فانه يتولى الطرفين في مال الصغير اذا باع أو أشتروا بشرط أن يكون فيه نفع ظاهر  
للقيم في الوصي وزاد في المعراج شراء العبد نفسه من مولاة بامره وأما القاضي فانه لا يعقد لنفسه لان  
فعله قضاء وقضاؤه لنفسه لا يجوز كذا في الخزانة وغيرها وهو مخالف لما في البدائع وفي الخاتمة  
من الوكالة الواحد لا يتولى العقد من الجانبين الا في الاب فانه يكتب بلفظ واحد وقال خواهر زاده  
هذا اذا أتى بلفظ يكون أصيلا في ذلك اللفظ بان قال بعث هذا من ولدي فيكتفي به وأما اذا أتى  
بلفظ لا يكون أصيلا فيه بان قال اشترت هذا المال لولدي لا يكتفي بقوله اشتريت ولا بد أن يقول

خاصا بمفهومه الشرعي كما يفيد قول فخر الاسلام وزيد فيها أي في الشريعة التراضي بل هو مأخوذ في مفهومه  
الافقوى أيضا (قوله ولا حاجة الى زيادته شرطا) أي الى زيادة قوله عقد



(قوله وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه) قال الرملي هذا على الرواية الضعيفة في بيع الفضولي انه اذا باعه لنفسه يكون باطلا والصحيح خلافه وسيأتي تحقيق ذلك في محله ان شاء الله تعالى تأمل وأنت ٢٧٩ على علم بان تعريفه يعم النافذ

به وهو في الوجهين يتولى العقد من الجانبين ومنها الوصي لنفسه ومنها الوصي يبيع للقاضي ومنها العبد يشتري نفسه من مولاه بامره اه فيحمل ما في البدائع على ان القاضي باع مال يتيم من آخر او اشترى توفيقا بينه وبين ما في الخزانة وفي البرازية ولو امر انسان الوصي ان يشتري له مال اليتيم فاشترى لم يجز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه مع البع وفي وصايا الخانية فمر شمس الائمة السرخسي المخبرية فقال اذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم واذا باع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ما يساوي عشرة ثمانية او اشترى ما يساوي ثمانية بعشرة كان خيرا لليتيم والوكيل بالبيع او بالشراء اذا اشترى لنفسه او باع مال الموكل لم يجز عندهم جميعا سواء كان شرا او خيرا وفي الاب لا يشترط ان يكون خيرا اه والافى الرسول من الجانبين وليس من شرائط العاقد البلوغ فانه قد يبيع الصبي وشراؤه موقوف على اجارة وليه ان كان شراؤه لنفسه ونافذ بلا عهدة عليه ان كان لغيره وليس من شرائط الحرية فانه قد يبيع العبد كالصبي في النوعين وليس منه الاسلام والنطق والهو وأما شرط العقد ووافقة القبول للايجاب بان يقبل المشتري ما أوجبه البائع بما أوجبه وان خالفه بان قبل غير ما أوجبه او بعض ما أوجبه او بغير ما أوجبه او ببعض ما أوجبه لم ينعقد لتفرق الصفقة وانه لا يجوز الا في الصفقة بان باع عبدا وعقار فطلب التفتيح أخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة على البائع كما في الفتاوى الولو الجبة من الصفقة وسأني تعاريفه الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البائع بانه من الثمن او كان من البائع فقبل المشتري باز يدانه فقد وان قبل البائع الزيادة في المجلس جازت كما في التتار خانية وفي الا لانه ان تكون بلفظ الماضي ان عقد بالقول كذا في البدائع وأما شرط مكانه فواحد وهو اتحاد المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد وان اختلف لم ينعقد وأما شرائط العقود عليه فان يكون موجودا مالا متقوما مملوكا كافي نفسه وان يكون ملك البائع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقصورا للتسليم فلم ينعقد يبيع المعدوم وماله خطر العدم كسجاج النجاج والحمل والابن في الضرع والتمر والزرع قبل الظهور والزرع في البطيخ والنوى في التمر واللحم في الشاة الحية والشحم والالبية فيها واكارعها ورأسها والسجسيري السمسم وهذا الفص على انه ياقوت فاذا هو زجاج او هذا الثوب الهروي فاذا هو مروى او هذا العبد فاذا هو حارية او دار على ان بناءها آجر فاذا هو لبن او ثوب على انه مصبوغ بعصفر فاذا هو برغفران او هو خنطة في جوالق فاذا هي دقيق او دقيق فاذا هي خبز او هذا الثوب القز فاذا الحمة من لحم ولو كان سدا من قز وصح لو كان عكسه مع الخبار اذا اللحية هي الاصل او هذا الثوب على ان طهارته وبطائه وحشوه من كذا فاذا الظهارة من غير اللحم بخلاف ما اذا كانت البطانة من غير اللحم فانه ينعقد مع الخبار ومما تسامحوا فيه وأخرجوه عن هذه القاعدة ما في القنية الاشياء الى تؤخذ من البيع على وجه التخرج كما هو العادة من غير بيع كالعدس والملح والزيت ونحوها ثم اشترها بعد ما انعدمت صح اه فيجوز يبيع المعدوم هنا ولم ينعقد يبيع ما ليس بمال متقوم كبيع الحرو والمدير

والموقوف اه والمراد بقوله اذا باعه لنفسه أي لاجل نفسه لا لاجل ماله فلهذا الرواية الضعيفة لا ينعقد يبيع الفضولي الا اذا باعه لماله ولا يطل ولا يتوقف كما سيأتي في باب (قوله الاشياء التي تؤخذ من البيع) قال في النهر بعد ذكره لهذا الفرع وللفرع الآتي عن القنية أيضا وهو يبيع البراءة وكره لكلام المؤلف اقول الظاهر ان ما في القنية ضعيف لا تفارق كلمتهم على ان يبيع المعدوم لا يصح وكذا غير المملوك وما المانع من ان يكون الماخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطي ولا يحتاج في مثله الى بيان الثمن لانه معلوم كما سيأتي وحظ الامام لا يملك قبل القبض فاني يصح بيعه وكن على ذكر مما قاله ابن وهبان في كتاب الشرب ما في القنية اذا كان مخالفا للقواعد لا التفات اليه مالم يعضده نقل اه قال المحمدي في

كون الماخوذ من العدس ونحوه يباع بالتعاطي وانه لا يحتاج في مثله الى بيان الثمن نظرا لان ثمن هذه تختلف فيفضي الى المنازعة اه وانت خبير بان ما في النهر مبني على العلم به فحينئذ يقال ان كان معلوما يكون يباع بالتعاطي وانظر ما يأتي عن الولو الجبة في شرح قوله ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن



المطلق وأم الولد والمكاتب ومعتق البعض وأولادهم والأولاد المكاتب المشتري في كتابته والميتة والدم  
 وذبيحة الجحوس والمرند والمشرى والصبي الذي لا يعقل والمجنون ومذبح صيد المحرم سواء كان من  
 الحبل أو المحرم ومذبح صيد المحرم وصيد المحرم لا يبيع وكيله وجلد الميتة قبل الدبغ وجلد الخنزير  
 مطلقا وعظمه وشعره وعصبه على الصحيح كسعر الأدمى وعظمه وفي عظم الكلب روايتان ولم ينعقد  
 بيع الخمر والخنزير في حق المسلم وأما في حق الذمي فينعتقد ولكن اختلفوا في كونه مباحا له أو محرما  
 والصحيح الثاني كما في البدائع لكونهم يتولونها وان تبايعا ثم أسلم أحدهما قبل القبض انقضى  
 البيع ولو تقارضا ثم أسلم المقرض فلا شيء له من الخمر وان أسلم المستقرض كان عليه القيمة في رواية  
 وفي أخرى كالاول ولم ينعقد بيع النحل ودود القز إلا تبعا ولا يبيع العنزة الخاصة بخلاف السرقين  
 والمخلوطة تراب وكذا يبيع آلات الملاهي عندهما خلافا للإمام ولم ينعقد بيع الملاقيع والمضامين  
 وعشب الفحل ولبن المرأة وفي التلويح المتقوم ما يجب ابقاؤه بعينه أو بمثله أو بقيمته والخمر يجب  
 احتسابها بالنص فلم تكن متقومة اهـ وفي القنية أدنى القيمة التي تشترط لجواز البيع فليس  
 ولو كانت كسرة خبز لا يجوز شراء البراءات التي يكتبها الديوان على العمال لا يصح قيل اهـ أئمة  
 بخاري جوزوا بيع خطوط الأئمة قال لأن مال الوقف قائم ثمة ولا كذلك هنا اهـ فعلى هذا يجوز  
 للمستحق في المدارس بيع خبزه قبل قبضه من المشرف بخلاف الجندی اذا باع الشمر المعين لطف  
 دابته قبل قبضه وخرج بالملوك يبيع ما لا يملكه فلم ينعقد بيع الكلأ ولو في أرض مملوكة له والماء  
 في نهره أو في بئر يبيع الصيد والخطب والحشيش قبل الاحراز وبيع أرض مكة عند الإمام  
 وأرض أحياءا بغير إذن الإمام عند الإمام وحوانيت السوق التي عليها غلة للسلطان لعدم الملك  
 لأن السلطان انما أذن لهم في البناء ولم يجعل البقعة لهم كافي البدائع وفي القنية حفر موضع من  
 المعدن ثم باع تلك الحفيرة أو أجزاها لا يصح لأنه انما ملك من المعدن ما يخرج ويؤخذ وما بقي فيه  
 بقي على الاباحه قال رضي الله تعالى عنه وهذه رواية في واقعة بلغتني عن بعض المفتين المجازفين أنه  
 أفنى فيمن حفر في جبل حجرا يتخذ منه القدور ثم مات ونحت غيره منه فدور ابان لورثة الحافر المنع  
 تاب الله عليه وعلمنا وهذا وایانا والصواب ليس لهم المنع لأن الحجر الباقي وان ظهر بحفره بقي  
 على أصل الاباحه اهـ وخرج بقولنا وأن يكون ملكا للبائع ما ليس كذلك فلم ينعقد بيع  
 ما ليس بمملوك له وان ملكه بعده الا السلم والمغصوب لو باعه الغاصب ثم ضمن الغاصب قيمته  
 نفذ بيعه لاستئناذ الملك الى وقت البيع فتبين أنه باع ملكا نفسه وقلنا فيما يبيعه لنفسه  
 ليخرج النائب والفضولي فالاول نافذ والثاني منعت موقوفا وقلنا وأن يكون مقدورا للتسليم  
 فلم ينعقد بيع مجوز التسليم عند البائع كبيع الا بق في ظاهر الرواية فان حضرا احتج الى تجديد  
 الركن قولاً أو فعلاً وكذا يبيع الطير في الهواء بعد أن كان في يده وطار والسمك بعد الصيد والالقاء  
 في الحظيرة اذا كان لا يمكن أخذه الا بصيد ولا ينعقد بيع الدين من غير من عليه الدين ويجوز من  
 المديون لعدم الحاجة الى التسليم ولم ينعقد بيع المغصوب من غير الغاصب اذا كان الغاصب منكرا  
 له ولا بينة والى هنا صارت شرائط الانعقاد أحد عشر اثنان في العاقد واثنان في العقد واحد في  
 مكانه وستة في المعقود عليه وأما شرائط النفاذ فالملك أو الولاية فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا وأما  
 شراؤه فنافذ كما سياتي والولاية اما بانابة المالك أو الشارع فالاول وكالة والثاني ولاية الاب ومن  
 قام مقامه بشرط اسلام الولي وحرية وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه وأولى الاولياء في المال الاب

(قوله أحد عشر) صوابه  
 تسعة (قوله فلم ينعقد  
 بيع الفضولي عندنا)  
 صوابه فلم ينفذ إلا أن  
 يريد بيع الفضولي لنفسه  
 فإنه باطل لكن قد علمت  
 مما قدمناه عن الرملي  
 أنه على الرواية الضعيفة  
 والصحيح خلافها (قوله  
 وصغر المولى عليه) برد  
 على التقييد المجنون



(قوله الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع) أي الثاني من شرائط النفاذ والأيال هو قوله الملك أو الولاية (قوله كالمرهون والمستاجر) قال الرمي قال في الحاشية فإن أراد المستاجر أن يفسخ البيع اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يملك الفسخ وفي الزياحي في بيع المرهون وفي أصح الر وايتن لا يفسخ بفسخه ومثله في الكافي والهداية والجوهرة وأكثر الكتب المعتبرة فكان عليه المعول وعبارة الكافي صريحة في أن القاضي لا يملك الفسخ بدون طلب المشتري قال بعد ذكر ما تقدم من عدم جواز فسخ الرهن والمستاجر والمشتري بالخيار أن شاء صرح حتى يفتك الرهن وأن شاء رفع الأمر إلى القاضي ليفسخ بحكم الجرح عن التسليم إذ ولاية الفسخ للقاضي لا إليه (قوله ولا ينعكس) أي بان يقال لا يصح لم ينعقد لأن ما لا يصح منه ٢٨١ منعقد كالفاسد ومنه غيره

كالباطل وفي قوله منعقد نافذ نظراً في بيع المكره من الفاسد كما قدمه وهو منعقد موقوف وكان الظاهر أن يقول منعقد بمؤكد تامل (قوله ومنه شرط الاجل في البيع المعين والتمن المعتبر الخ) قال الرمي أقول في جواهر الفتاوى رجل له على آخر حنطة غير السلم فباعها منه بثمن معلوم إلى شهر لا يجوز لأن هذا بيع الكالئ بالكالئ وقد نهينا عنه وإن باعها من عليه رنقاً للمشتري الثمن في المجلس جاز فيكون ديناً بعين اه وقد ذكر المسئلة في منح الفقار في باب القرض قبل باب الر بائناً عن البرازية وسيأتي في شرح

ثم وصيه ثم وصي صيه ثم الجداً بالاب ثم وصيه ثم وصي وصيه ثم القاضي ثم من نصبه القاضي وليس لمن سواه من ولاية في المال من الام والآخر والعم ولو وصيهم ولاية بيع المنقول للمحفظ والعقار لقضاء دين الميت خاصة وليس له التصرف وأما وصى المكاتب فلا يملك الاقصاء دين المكاتب فيبيع له ولا يملك بعده الا المحفظ في رواية الزبادات وفي رواية كتاب القسمة جعله كوصى الاب هذا اذا مات قبل الاداء وأما بعده فوصيه كوصى الا حراراً فانه قد يبيع الصبي العاقل عندنا موقوفاً ان كان محجوراً وانفذ ان كان ماذوناً الثاني أن لا يكون في المبيع حق لغير البائع فان كان لا ينفذ كالمرهون والمستاجر واختلفت عبارات الكتب فيها في بعضها أنه فاسد والصحيح أنه موقوف ويحمل الفساد على أنه لا حكم له ظاهر اوه وتفسير الموقوف عندنا وعلما كان الاجازة دون الفسخ ويفسخه المشتري ان لم يعلم به أولاً وما يبيع عبداً وجب عليه قود فنافذ كبيع المرتد والجاني ومن وجب عليه حدوداً أو شرائط الصحة فعامته وخاصة والعامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذ اذا اتصل به القبض ومنها أن لا يكون مؤقثاً وان اقره لم يصح بخلاف الاجازة فان التأقيت شرطها ومنها أن يكون المبيع معلوماً والتمن معلوماً علماً يمنع من المنازعة والمجهول جهالة مفضية إليها غير صحيح كشاة من هذا القطيع ويبيع الشيء بقيمته ويحكم فلان ومنها خلوه عن شرط مفسد وهو أنواع شرط في وجوده غير كاش شرط اجل البهيمة واختلفت الروايات في اشتراط اجل الحارية ورجح بعضهم أن السارط له ان كان البائع صح وكان تبرأ منه وان كان المشتري ليتخذها طراً فاسد ومنه ما اذا اشترى كبشاً على أنه نطاح ومنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد من موصيائه تفصيله ومنه شرط الاجل في المبيع المعين والتمن المعين وانما يجوز في الدين ومنه شرط خيار مؤبد ومنه شرط خيار مؤقت مجهول ومنه شرط خيار مطلق ومنه شرط خيار مؤقت معلوم زائد على الثلاثة ومنه استثناء اجل الحارية ومنه الرضا ففسد بيع المكره وشرأوه وكذا البيع تلجئة ويملك الاول بالقبض دون الثاني ومنها الغائبة فيبيع ما لا فائدة فيه وشرأوه فاسد ففسد بيع درهم بدرهم استويا وزنا وصفة كذا في الذخيرة وأما الخاصة فمنا معلومية الاجل في البيع بثمن مؤجل ففسدان كان مجهولاً ومنها القبض في بيع

٣٦ - بحر خامس قوله ويبيع الطعام كيلاً وخزافاً نقلاً عن البرازية له عليه حنطة أكها فباعها منه نسيئة لا يجوز أقول ومثله الزيت وكل مكيل وموزون ومثل البيع الصلح قال في الفصل الثلاثين من جامع الفصولين ولو غصب كبر فصالحه وهو قائم على دراهم مؤجلة جاز وكذا الذهب والفضة وسائر الموزونات ولو صالحه على كيل مؤجل لم يجز اذا الجنس بانفراده يحرم النساء ولو كان البرها لكان بيع الصلح على شيء من هذا نسيئة لانه دين بدين الا اذا صالح على بر مثله أو أقل منه مؤجلاً جاز لانه عين حقه والمخط جائر لا لوعلى أكثر للربا والصلح على بعض حقه في الكيل والوزن حال قيامه لم يجز اه وذكر في البرازية الحيلة في جواز بيع الحنطة المستهلكة بالنسيئة انه يبيعهها بثوب ويقبض الثوب ثم يبيعه بدرهم إلى أجل أقول وتجري هذه الحيلة في الصلح أيضاً وهي واقعة الفتوى ويكثر وقوع ذلك فاستفده اه



المشتري المنقول وفي الدين فيبيع الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاقالة  
وبيع شي بالدين الذي على فلان بخلاف ما اذا كان على البائع ومنها أن يكون البديل مسمى في أحد  
نوعى المبادلة وهي القولية فان سكنت عنه فسد وملك بالقبض وان نقاه قيل فسد وقيل بطل فلا يملك  
بالقبض وفي التهمة باعه بدين عليه وهما يعلمان أن لادين عليه لم يصح ومنها المماثلة بين البديلين في  
أموال الربا وسيأتي تفصيله في بابيه ومنها الخلو عن شبهة الربا ومنها وجود شرائط السلم الآتية ومنها  
القبض في الصرف قبل الافتراق ومنها أن يكون الثمن الاول معلوما في بيع المراجعة والتولية  
والأشراك والوضعية وأما شرائط اللزوم بعد الانعقاد والنفاد فخلوه من الخيارات الاربعة المشهورة  
وبزاد خيار الكمية وخيار الغبن اذا كان فيه غرور وخيار استحقاق بعض المبيع القيمي مطلقا  
والمثلي قبيل القبض وخيار الخيانة في المراجعة وخيار نقد الثمن وعدمه وخيار كشف الحال وخيار  
فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولي وخيار هلاك بعض المبيع فهي ثلاثة عشر  
وقد صارت جملة الشرائط ستة وسبعين فشرائط الانعقاد أحد عشر وشرائط النفاد اثنان وشرائط  
الهبة خمسة وعشرون وشرط اللزوم واحد بعد اجتماع الكل فعلى هذا شرائط اللزوم تسعة وثلاثون  
والكل من غير تدخل ثمانية وسبب شرعيته تعلق البقاء المعلوم فيه لله تعالى على وجه جيل وأما  
أحكامه فالأصل له الملك في البديلين لكل منهما في بدل وهو في اللغة القوة والقدرة وشرطا ما قدمناه  
والتابع وجوب تسليم المبيع والثمن وجوب استبراء الجارية على المشتري وملك الاستمتاع  
بالجارية وثبوت الشفعة لو كان عقارا وعق المبيع لو كان محرما من البائع وأما صفة ذلك المحكم  
فباللزوم عند عدم خيار فليس لاحدهما فسخه فالبيع عند عدم الخيار من العقود اللازمة والعقود  
ثلاثة لازم من الطرفين وهو البيع والسلم والاجارة وان قلنا بفسخها بالاعذار والصلح والحوالة  
والمساقاة والوصية بعد القبول بعد موت الموصي والنكاح والصداق والصدقة المقبوضة والهبة  
المقبوضة اذا وجد مانع من الموانع السبعة الآتية ولازم من أحد الجانبين وهو الرهن فانه لازم  
من جهة الراهن بعد التسليم دون المرتن وجائز من الطرفين فلكل منهما فسخه وهو الشركة والوكالة  
والعارية لغير الراهن والمضاربة والوديعة والقضاء والوصاية قبل قبول الوصي وأما بعده فلازمة  
والوصية قبل موت الموصي وأما أنواعه فبالنظر الى مطلق البيع أربعة نافذ وموقوف وفاسد  
وباطل فالنافذ ما أفاد الحكم للحال والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاسد ما أفاده عند القبض  
والباطل ما لم يفده أصلا كذا في الحاوي وغيره وهو ظاهر في أن الموقوف ليس من الفاسد وانما هو  
أما من قسم الصحيح أو قسم برأسه وهو ظاهر كلامهم وبالنظر الى المبيع أربعة مقايضة وهي بيع  
العين بالعين وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه وهو بيع العين  
بالدين كما ذكرنا الباطل وبالنظر الى الثمن خمسة مراجعة وتولية وأشراك ووضعية ومساومة وستأتي  
اليوع المكروهة وأما محاسنها فتوصل الى الأغراض وإخلاء العالم عن الفساد وفي آخر بيوع  
البرازية قبيل للإمام محمد الا تصنف في الزهد قال حسبكم كتاب البيوع وكان التجار في القديم اذا  
سافروا استعجبوا معهم فقيها يرجعون اليه وعن أئمة خوارجهم أنه لا بد للتاجر من فقيه صديق اه  
قال الشمني رحمه الله تعالى وقد صح عند أصحاب السير أن النبي صلى الله عليه وسلم اتجر لخديجة  
رضي الله تعالى عنها لئن قبل البعثة بخمسة عشر سنة فانه بعث على رأس الاربعين وخروج تاجرا  
الى الشام لخديجة رضي الله تعالى عنها لما بلغ خمس وعشرين سنة قبل أن يتزوجها بشهرين وخمسة

(قوله ستة وسبعين) فيه  
نظر لان شرائط الانعقاد  
والنفاد والهبة ثمانية  
وثلاثون وشرائط اللزوم  
هذه المذكورات مع  
زيادة الخلو من الخيارات  
فصارت سبعة وسبعين  
لكن علمت ان الصواب  
أن شرائط الانعقاد تسعة  
فيسقط منها اثنان ومن  
شرائط الهبة اثنان أيضا  
ومن شرائط اللزوم أربعة  
فتبقى الجملة تسعة وستين  
(قوله والكل من غير  
تدخل ثمانية) لم يظهر  
لي مراده فتأمل (قوله لو  
كان محرما من البائع)  
صوابه من المشتري



وعشرين يوما وكان أبو بكر رضي الله تعالى عنه ناجرا في البرز وكان عمر رضي الله تعالى عنه في  
الطعام وعثمان رضي الله تعالى عنه في التمر والبرز وعباس رضي الله تعالى عنه في العطر ومن هنا قال  
أصحابنا أفضل الكسب بعد الجهاد التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اه وأما دليله فالكاتب والسنة  
والاجماع والمعقول وهو العاشر من مواضعه (فرع حسن) من خزائن الفتاوى يبيع ما يساوي درهما  
بالف درهم في غير رواية الاصول يجوز ولا يلزم في قول أبي يوسف وقال محمد بكراهه اه (قوله البيع  
يلزم باليجاب وقبول) أي حكم البيع يلزم بهما لانه جعلهما غيره وأنه يلزم بهما مع أن البيع ليس  
الاهما لانهما ركاه على ما حققناه وما قيل انه معنى شرعي كما قدمناه فليس هو الا الحكم فالتحقق  
من الشرع ليس الاثبات الحكم المعلوم من تبادل للمكين عند وجود الفعلين أعني الشطرين  
بوضعهما سببا له شرطا وليس هنا شيء ثالث كذا حققه في فتح القدير وقد يقال لا حاجة الى هذا  
التكلف اذ يصح الكلام بدونه لان الانعقاد كما في العناية يتعلق كلام أحدا العاقلين بالآخر  
شرعا وفي البناء أنه انضمام كلام أحدهما للآخر على وجه يظهر أثره في المحل اه وهو أمر ثالث  
غير الايجاب والقبول والبيع مجموع الثلاثة فصح التركيب وفي شرح الوقاية من كتاب النكاح  
فالعقد ربط أجزاء التصرف أي الايجاب والقبول شرعا لم يكن هنا أربا بالعقد المحاصل بالمصدر  
وهو الارتباط لكن النكاح الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر  
الايجاب والقبول أركان عقد النكاح لأمر خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرنا في شرح  
التتقيع في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بأن الايجاب والقبول الموجودين حاسبا يرتبطان  
ارتباطا حكما فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري أثره فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك  
المعنى المجموع التركيب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط للشيء لان البيع مجرد ذلك المعنى  
الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما أركاننا في ذلك اه وهو تقرير حسن  
وقال في كتاب البيع المبادلة علة صوريه للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية والمبادلة  
تكون بين اثنين فهي العلة الفاعلية وسكت عن العلة الغائية هنا وذكرها في النكاح وهي هنا  
الملك وثمة المصالح المتعلقة بالنكاح وذكر الشئني أن المعنى أنه ينعقد بمجموع الايجاب والقبول اه  
وفي القاموس عقدت الحبل والعهد والبيع فانه عقد اه فان قلت فاما معنى قولهم البيع ينعقد  
وكذا أمثاله فان المعنى العقد ينعقد قلت المعنى العقد الشرعي الخاص يثبت بالايجاب والقبول وفي  
القاموس عقد الحبل والبيع والعهد ينعقد شدة وفي تفسير الفخر الرازي العقد وصل الشئ بالشئ  
على سبيل الاستثبات والاستحكام اه وفي تفسير القاضي وأصل العقد الجمع بين الشيئين بحيث  
يعسر انفصال بينهما اه والعقد شرعا على ما في التوضيح ربط القبول بالايجاب وأما جعل كلام  
المستصفي على الحكم الذي هو الملك فليس بظاهر لانه قال البيع عبارة عن أثر شرعي يظهر في المحل  
عند الايجاب والقبول حتى يكون العاقد قادرا على التصرف اه ولا يصح حمله عليه لان الحكم  
لا يظهر عندهما انما يظهر بهما عقيبهما لان حكم الشئ يعقبه ولانه جعل القدرة على التصرف  
غاية لذلك الاثر والقدرة هي الملك فلا يصح أن يراد بذلك الاثر الملك لان المغايرة الغاية فافهم هذا  
التقرير فانه دقيق والايجاب لغة الالتزام والاثبات وفي الفقه في المعاملات ما يذكر أول من كلام  
المتعاقدين الدال على الرضا وسمي به لانه يثبت خيار القبول للآخر وسواء وقع من البائع كبعت  
أو من المشتري كان يبدأ المشتري والقبول في اللغة من قبلت العقد أقبله من باب تعب قبول لا بالفتح

البيع يلزم باليجاب وقبول

(قوله لانه) أي المصنف

جعلهما أي الايجاب

والقبول غيره أي غير البيع

(قوله وما قيل انه معنى

شرعي) قائله المصنف

في المستصفي كما مر (قوله

وقد يقال لا حاجة الى هذا

التكلف) أي تقدير

المضاف قبل البيع وهو

لفظ حكم ومراده الرد على

الفتح ثم ان قوله لان

الانعقاد الخ انما يظهر

على عبارة الهداية حيث

عبر فيها بـ ينعقد بدل قول

المصنف يلزم ولفظ

ما بينهما ثم ان ما بني عليه

كلامه من ان البيع

مجموع الايجاب والقبول

مع الارتباط لا يفيد

لان المعنى بصير البيع

الذي هو مجموع الثلاثة

ينعقد بالايجاب والقبول

أي يرتبط نعم يتضح تفسير

ينعقد يحصل نامل



والضم لغة حكاه ابن الاعرابي كذا في المصباح وفي الفقه اللفظ الصادر ثانيا الواقع جوا بالاول  
ولذا سمى قبولا هكذا عرفه الجمهور وخالفهم في فتح القدير فعرفه بانه الفعل الصادر ثانيا قال  
وانما قلنا بانه الفعل الاعم منه ومن القبول فان من الفروع ما لو قال كل هذا الطعام بدرهم فاكله ثم  
البيع واكله حلال والركوب واللبس بعد قول البائع اركبها بعتك والبسه بكذا رضا بالبيع وكذا  
اذا قال بعتك بالف فقبضه ولم يقل شيئا كان قبضه قبولا بخلاف بيع التعاطي فانه ليس فيه استحباب بل  
قبض بعد معرفة الثمن فقط ففي جعل مسألة القبض بعد قوله بعتك بالف من صور التعاطي كما  
فعل بعضهم أي في غاية البيان نظر كما لا يخفى اهـ ولا حاجة الى تفسير كلام القوم وما ذكره من  
الفروع انما هو من باب ان القبول يقوم مقامه فعل ولهذا قال في الحاشية يقوم القبض مقام القبول  
وفي التارخانية اشترى بيت طعامك هذا بالف فتصدق به ففعل في المجلس ولم يتكلم جازوا  
تفسر قالوا وقيد اللزوم بالاستحباب والقبول للاشارة الى ان البائع اذا باع وقبل المشتري لا يحتاج  
بعدهما الى اجازة البائع قال في الذخيرة ذكر محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة مسألة  
تدل على ان من قال لغيره بعت منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا ينعقد بينهما  
ما لم يقل البائع بعد ذلك اخبرته وبه قال بعض المشايخ وهذا لان البائع لما قال بعت منك فقدم لك  
العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشترى بعت فقدم لك العبد ومالك الثمن فلا بد من اجازة البائع  
بعد ذلك ليملك الثمن وعامة المشايخ على انه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك اهـ وهو الصحيح  
وهكذا روى عن محمد اهـ وينبغي حفظه لغرابته ولانه اذا اوجب أحدهما فلا تخرا أن لا يقبل  
لانه لا يلزمه حكم العقد بدون رضاه وللوجب أن يرجع لخلوه عن ابطال حق الغير لان الموجب أثبت  
له حق أن يملك مع ثبوت حقيقة الملك له والحقيقة مقدمة على الحق ولا بد من سماع الآخر رجوع  
الموجب كما في التارخانية وفي النعمة يصح الرجوع وان لم يعلم به الاخر وانما يمتد خيار القبول  
الى آخر المجلس لكونه جامعا للمتفرقات واعتبرت ساعاته ساعة واحدة دفعا للعمى وتحقيقا لليسر  
وسياق بيان ما يبطله وأشار باللزوم بهما الى انهما لو اقر ببيع ولم يكن بينهما حقيقة لم ينعقد كما في  
الصيرفية والى نفي خيار المجلس عندنا ولولا هذه الاشارة لكان التعبير بالانعقاد تبعاً للقوم أولى لان  
الترتب عليهما انما هو الانعقاد والى اللزوم فوقوف على شرائط آخر مخصوصة كما في ايضاح الاصلاح  
وأثبتته الشافعي عملاً بحديث البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً اليه ان البخاري لم يتفرقا  
وأولده أبو يوسف يتفرقا لبيان بعد الايجاب قبل القبول وأوله محمد تبعاً لبراهيم النخعي يتفرقا  
الاقوال بناء على ان المراد بالخيار فيه خيار القبول واعتمده في الهداية بيان في الحديث اشارة اليه  
فانهما متبايعان حالة المباشرة لا بعدها ويؤيده قوله تعالى وان يتفرقا يغن الله كلاماً من سعته فان  
الفرقة تحصل بقولهما وان داما جالسين وهو مبني على ان اسم الفاعل حقيقة في الحال وفيه نظر لان  
تسميتهما متبايعين قبل تمام العقد مجاز آخر واذا تعذر الحمل على الحقيقة تعين المجاز واذا تعارض  
المجازان فالأقرب الى الحقيقة أولى كذا في فتح الباري وقال البيضاوي ومن نفي خيار المجلس  
ارتكب مجازين حله التفرق على الاقوال وحله المتبايعين على المتساومين وايضا فكل كلام الشارع  
يصان عن الحمل عليه لانه يصير التقدير ان المتساومين ان شاء عقدا وان شاء لم يعقدا وهو تحصيل  
الحاصل اهـ وقد استدلل في البناية بقوله تعالى أوفوا بالعقود والبيع عقد فيجب الوفاء به وبقوله  
تعالى واشهدوا اذا تباعدتم أمر بالاشهاد للتوثيق فلو كان له الخيار لم يكن له معنى وبقوله عليه الصلاة

(قوله ولانه اذا اوجب  
أحدهما الخ) معطوف  
على قوله للاشارة الى  
ان البائع



والسلام لمجان بن منقذ اذا بايعت فقل لا خلافة ولو كان له خيار لم يخرج اليه اه وفيه نظر لمحو ازان  
 يكون الكل بعد الافتراق لا قبله ورجح عيسى بن امان الاول بان المعهود في الشرع ان الفرقه  
 بالبدن موجبة للفساد كما في الصرف حال القبض واختلف المتأخرون في معنى التفرق بالا قول ففي  
 المستصفي وفتح القدير وهو ان يقول الآخر بعد الايجاب لا قبل والتفرق رد القول الاول كتفرق  
 بني اسرائيل اثنين وسبعين فرقة بمعنى اختلاف عقائدهم وفي غاية البيان هو قبول الآخر بعد  
 الايجاب واذا قبله فقد تفرقا وانقطع الخيار كتفرق الزوجين فعلى الاول اذا وجد التفرق لم يبق البيع  
 أصلا وعلى الثاني لم يبق الخيار ولزم البيع وقد فهم الراوي أعني ابن عمر رضي الله عنهما خيار  
 المجلس من الحديث فكان كما رواه البخاري اذا اشترى شيئا بعجبه فارق صاحبه لم يكن تأويل الراوي  
 لا يكون حجة عندنا على غيره وفي فتح الباري عن ابن خزم ان خيار المجلس ثابت بهذا الحديث سواء  
 قلنا التفرق بالكلام أو بالابدان فان قلنا بالابدان فواضح وكذا ان قلنا بالا قول لان قول أحدهما  
 بعثته بعشرة وقول الآخر لا بل بعشرين افتراق في الكلام بخلاف ما لو قال اشتريت به عشرة فانهما  
 متوافقان فيتعين ثبوت الخيار له ما فعل هذا اذا وجد التفرق انقطع البيع لانه ينقطع الخيار  
 وظاهر الحديث انقطاع الخيار به مع بقاء العقد واذا احتمل فلم يبق حجة على معين وقد روى البخاري  
 رواية أخرى عن ابن عمر مرفوعة اذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار لم يتفرقا أو بخير  
 أحدهما الآخر وكما جميعا وان تفرقا بعد ان تباعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع  
 وهو ظاهر في انفساخ البيع بفسخ أحدهما قال الخطابي رحمه الله تعالى هو أوضح شيء في ثبوت خيار  
 المجلس مبطل لكل تأويل مخالف لظاهر الحديث وكذلك قوله في آخره وان تفرقا بعد ان تباعا  
 فيه البيان الواضح على أن التفرق بالابدان ولو كان معناه بالقول لم خلا الحديث عن الفائدة كذا في  
 فتح الباري وأطلق في الايجاب والقبول ولم يقيدهما بالماضي كافي الهداية لان التحقيق انه لا يتقيد  
 بذلك لا تعقاده بكل لفظين ينبئان عن معنى التملك والتماثل ماضيين أو حالين كافي الحاشية لكن  
 ينعقد بالماضي بلانية وبالمضارع بها على الاصح كذا في البدائع وانما احتيج اليها مع كونه حقيقة  
 للحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة او مجازا كذا في البدائع وهو المراد بقول  
 بعضهم انه ينعقد في المستقبل بالانية وفي الغنية انما يحتاج الى النية اذا لم يكن أهل البلد يستعملون  
 المضارع للحال لا للوعد والاستقبال فان كان كذلك كاهل خوارزم لا يحتاج اليها وانما يقيد به في  
 الهداية لاخراج المستقبل فقط أمرا ومضارعا مبدؤا بالسبب أو سوف كافي الحاشية ما لم يؤد معناه  
 فيقال ان دل الامر على المعنى المزدك كور ان يعقده كخذه بكذا فقال اخذته فانه كالماضي يستدعي  
 سابقة البيع الا ان استدعاء الماضي سبق البيع بحسب الوضع واستدعاء خذه بطريق الاقتضاء  
 كما لو قال بعثتك فخذ عبيدي هذا بالف فقال فهو حرعتق ويثبت اشتريته اقتضاء ويصير قابضا  
 بخلاف ما لو قال وهو حر فلا يعتق كقوله هو حر وفي الحاشية لو قال بعد الايجاب أنا آخذته  
 لا يكون بيعا ولو قال آخذته جاز ولو قال لقصاب زن من هذا اللحم كذا بدرهم ففعل لا يكون بيعا  
 وكان لا اثر الامتناع من أخذه ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهم فوزه من  
 ذلك الموضع كان بيعا وليس له الامتناع اه وبهذا علم أن ما في الحاوي القدسي من أن المضي منهما  
 شرط في كل عقد الا النكاح تساهل والحاصل كافي الهداية أن المعتبر في هذه العقود هو المعنى  
 ألا ترى الى ما قاله الوفا وهبتك أو وهبت لك هذه الدار بالف درهم أو قال هذا العبد بشو بك هذا

(قوله ان المعتبر في هذه  
 العقود هو المعنى) قال  
 الرملي سياتي في مسألة  
 التعاطي ان الاشارة الى  
 العقود التملكية



(قوله بنعقد بلفظ الرد) قال في التارخانية ولو قال أرد عليك هذه الامة بخمسين دينارا وقبل الا تحببت البيع (قوله قبول على الاصح) أي اذا كان من طرف البائع الا في قد فعلت فهو قبول منهما قال في التارخانية اذا قال لا تحببت منك عبدي هذا بالف درهم فقال المشتري قد فعلت فهذا بيع ولو قال نعم لا يكون بيعا ذكر في فتاوى أهل سمرقند ان من قال لغيره اشتريت عبدك هذا بالف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح البيع وهو الاصح اه وسيد كرام المؤلف في الصفحة الا تية عن الولوالجية الفرق ٢٨٦ في نعم لكن تقدم قريبا ان نعم تقع ايجابا وقبولا (قوله واذا تعدد الايجاب الخ)

قال في التارخانية اذا قال الرجل لغيره بعثك عبدي هذا بالف درهم بعثك عبدي هذا بمائة دينار فقال المشتري قلت بنصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون هذا بيعا بمائة دينار ولو قال لعمده أنت حر على ألف درهم أنت حر على مائة دينار فقال العبد قبلت لزمه المالان ولو قال بعثك هذا العبد بالف درهم وقبل المشتري ثم قال بعث منك بمائة دينار في المجلس أو مجلس آخر وقال المشتري اشتريت بنعقد الثاني وينفخ الاول وكذلك لو باعه بخمس الثمن الاول باقل أو بأكثر نحو أن يبيعه منه عشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فإن باع بعشرة لا ينعقد الثاني ويبقى الاول بحاله اه

فرضي كان يباعا جماعا ولو قال أنت بعني عبدك هذا بالف فقال نعم فقال أخذته فهو بيع لازم فوقعت كلمة نعم ايجابا وكذا تقع قبولا فيما لو قال اشتريت منك هذا بالف فقال نعم بخلاف النكاح فإنه بنعقد بالامر كقوله زوجني لأن المساومة لا تليق به فتكون ايجابا وقبلا أو كبل والواحد يتولاه بخلاف البيع الا في الاب ومن ذكرناه معه وقد ذكر في النكاح أن فائدة الخلاف تظهر فيما اذا صدر الامر من الوكيل فعلى الاول يصح القبول ولا يحتاج الى قبول الوكيل وعلى الثاني لا حتى يقبل وجرم به في الخلاصة لأن الوكيل لا يملك التوكيل بلا إذن أو تعميم وهذه ثمانية مواضع منها البيع والاقالة لا يكتفي بالامر فيهما عن الايجاب ومنها النكاح والجمع يقع فيهما ايجابا الحامسة اذا قال لعمده اشتر نفسك مني بالف فقال فعلت عتق السادسة في الهبة اذا قال له لي هذا فقال وهبته منك تمت الهبة السابعة قال لصاحب الدين ابرئني عمالك على من الدين فقال ابرأناك تمت البراءة الثامنة الكفالة قال اكفل بنفس فلان فلان فقال كفلت تمت فاذا كان غائبا تقدم وأجاز كفالته جاز كذا في فتح القدير وفي تصوير الكفالة نظر والصواب كما في الحاشية اكفل لي بمالي على زيدا اكفل لي بنفس زيد فقال كفلت تمت ولكن في الجمع تفصيل فان قالت اخلعني فقال خلعتك على كذا لم يقع ما لم تقبل بخلاف ما لو قالت اخلعني على كذا فقال قد فعلت كذا في الصيرفية وبهذا علم ان ما في المحاوي القدسي من ان المضي فيهما شرطا في كل عقد الا النكاح تساهل وحاصل ما في التارخانية مما يناسب المقام انه بنعقد بلفظ الردو يبيع معلق بفعل قاب كان أردت فقال أردت أو ان أعجبك فقال أعجبني أو ان وافقك فقال وافقتي وأما اذا قال ان أدبت الى ثمن هذا العبد فقد بعثك فان أدى في المجلس صح ولو قال بعث منك بالف ان شئت بومالي الليل كان تحيرا لا تعلقا وباجز بعد قوله بعث وقوله أفلتك هذا فقال قبلت على قول أبي بكر الاسكاف وقال الفقيه أبو جعفر لا يكون بيعا وبه أخذ الفقيه أبو الليث وتصح اضافة البيع الى عضو تصح اضافة العتق اليه وما لا فلا وقد فعلت ونعم وهات الثمن قبول على الاصح ولو قال بعني هذا بكذا فقال طابت نفسي لا ينعقد ويصح الايجاب بلفظ الهبة وأشر كنت فيه وأدخلت فيه ايجابا واذا تعدد الايجاب فكل ايجاب بمال انصرف قبوله الى الايجاب الثاني ويكون بيعا بالثمن الاول وفي الاعتاق والطلاق على مال اذا قبل بعدهما لزمه المالان ولا يبطل الثاني الاول واذا تعدد الايجاب والقبول انعقد الثاني وانفسخ الاول ان كان الثاني بازيد من الاول أو أنقص وان كان مثله لم ينفسخ الاول واختلفوا فيما

وبهذا يظهر ان قول المؤلف ويكون بيعا بالثمن الاول صوابه بالثمن الثاني (قوله ان كان الثاني بازيد من الاول أو أنقص) قال الرملي أو كان بخلاف جنسه (قوله وان كان مثله لم ينفسخ الاول) قال الرملي الظاهر في وجهه انه لعدم فائدته وقع لغوا ومقتضاه انه اذا كان الثاني فاسدا ينفسخ الاول لا فائدته أحكاما غير أحكام الصحيح من وجوب رد المبيع قائما وضمنان قيمته أو مثله هال كافتغير الاحكام فيه ما يوجب انفساخ الاول تأمل (قوله واختلفوا فيما اذا كان الثاني فاسدا الخ) قال في النهر ومقتضى النظر ان الاول لا ينفسخ اه قال الرملي جزم في جامع القصولين والبرازية بانه ينفسخ وفي المحاوي الزاهدي تطرف في عدمه فحظه حيث قال وفيه نظرون شت بخلافه وكذا قال صاحب الذخيرة فان الثاني وان كان فاسدا انه يتضمن



فسخ الاول كما لو اشترى قلب فضة وزنها عشرة وعشرة وبقا بضائع اشترى منها بتسعة بتضمن فسخ الاول وان كان الثاني فاسدا وعلى البرازي وصاحب الفصولين بانه ملحق بالصحيح في كثير من الاحكام والله تعالى أعلم (قوله والصالح بعد الصلح الثاني باطل) يعني اذا كان الصلح على سبيل الاسقاط لم ينافي الخلاصة فيل الثالث من البيوع ان المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان الصلح على عوض ثم اصطلح على عوض آخر فالثاني هو الجائر ولا يفسخ الاول كالبيع جوي على الاشياء (قوله واما الاجارة بعد الاجارة الخ) قال المؤلف في الاشياء واما الاجارة بعد الاجارة من المستأجر الاول فالثانية ففسخ الاول كما في البرازية اهـ وكأنه رآها بعد فان تأليف الاشياء متأنع عن هذا الشرح (قوله وهبة الثمن بعد الايجاب الخ) قال في التارخانية وفي الفتاوى الاصيل اذا قال لغيره بعت منك هذا بالف درهم ووهبت منك الالف فقال المشتري اشتريت بـ ٢٨٧ البيوع ولا تجوز البراءة لان

الثلث لم يجب بعد وفي مجموع التوازل البيوع لا يصح في هذه الصورة لان هذا في معنى البيع بلائن اهـ وقال قبل هذا بصفحة وفي الفتاوى الخلاصة رجل قال لاخر بعت منك عبدى هذا بعشرة دراهم ووهبت منك العشرة وقال الاخر اشتريت لا يصح البيوع اما اذا باع بكنا من الثمن وقبل المشتري ثم ابراه من الثمن اروهبه او تصدق عليه صح ولو باعه فسكت عن الثمن ثبت الملك اذا اتصل به القبض في قول أبي يوسف ومحمد ولو قال بعت بغير ثمن لم يملك المبيع وان قبض (قوله وانكار الايجاب بعد

اذا كان الثاني فاسدا هل يتضمن فسخ الاول والصلح بعد الصلح الثاني باطل والاول صحيح وكذا الصلح بعد الشراء صلح باطل ولو كان الشراء بعد الصلح فالشراء صحيح والصلح باطل كذا في جامع الفصولين وفي فروق الذكر يسمى الكفالة بعد الكفالة صحيحة والحوالة بعد الحوالة باطلة والنكاح بعد النكاح الثاني باطل فلا يلزمه المهر المسمى فيه الا اذا جدد له للزيادة في المهر كما في القنية واما الاجارة بعد الاجارة للمستأجر الاول فلم أرها وينبغي ان المدة اذا اتحدت فيهما واتحد الاجران لا تصح الثانية كالبيع واما الهبة بعد الشراء فلا تصح دون الصدقة كالهن بعده والشراء بعد الصدقة يفسخها والشراء بعد القرض باطل كذا في القنية والهبة انما تصح اذا لم يكن للولد منهما ايضا وهبة الثمن بعد الايجاب قبل القبول مبطل للايجاب وقيل لا ويكون ابراء وسكوت المشتري عن الثمن مفسد للبيع وايجاب البيع بلائن نفي غير صحيح ويصح الايجاب بلفظ الجمع كقوله جعلت لك هذا بالف لم اذكره محمد من ان الغاضي اذا قال للدائن جعلت لك هذا بدينك كان بيعا وهو الصحيح وفيه دليل على انه لو قال لغيره هذا الشيء يبيع بدينك قبل انعقد كقوله هذا العبد عليك بالف درهم وصح الايجاب بقوله رضيت وانكار الايجاب بعد الاقرار به لا يبطله حتى لو اقر به بعدما اقترقا جاز وكذا النكاح واذا اوجب في عقدين كبعثك هذا وزوجتك هذه بالف فقبليهما جاز واتقسم الالف على مهر مثل هذه وقيمة هذه وان قبل البيوع وحده لا تجوز وان قبل النكاح وحده جاز بحصة مهر مثلها من الالف ولو قال بعتك هذه الدار واجرتك هذه الارض فقال قبلت يكون جوابا لهما ولو اراد ان يقول بعتك هذه بالف فسبق لسانه لغيره فهو على المذكور في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى ولو قال بعت هذا العبد فلانا فبلغه الرسول فقال اشتريت لا يصح وقيدته السغناقي في المجلس ويصح الرجوع عن الرسالة قبل التبليغ الا في رواية ولو قال بعت منه فبلغه يا فلان فبلغه غيره جاز وهذا مما يحفظ جدا ولو قال بعتته من فلان الرسول فقال المشتري اشتريته لا يصح ولو قال بعتته من فلان الغائب لم يجز الا اذا قبل منه فضولي او يقول ببلغه ولو اوجب البيوع فقال مخاطبا لاخر قول اشتريت فقال الاخر اشتريت ان اخرجته مخرج الرسالة صح وان اخرجته مخرج الوكالة لا يصح وكذا

الاقرار به لا يبطله الخ) الذي رأيت في التارخانية هكذا رجل قال لاخر كنت بعت منك هذا العبد بالف درهم وقال الاخر لم اشتريه منك فسكت البائع حتى قال المشتري في المجلس او بعدما اقترقا قد اشتريت بالف منك جاز وكذا النكاح اهـ فليتأمل (قوله وقيدته السغناقي في المجلس) كذا في التارخانية ولم يظهر وجهه فتأمل (قوله ولو قال بعتته من فلان الرسول) كذا في التلميح وفيه سقط وعبرة التارخانية ولو قال بعتته من فلان فبلغه الرسول فقال المشتري اشتريت لا يصح انتهت وقوله لا يصح مخالف لقوله قبله جاز لكن صاحب التارخانية عز المحكمين الى كتابين لا كما فعل المؤلف من تركه العزو وعبرة الخلاصة رجل قال لاخر بعت هذا العبد من فلان فبلغه الرسول فقال اشتريت جاز لان قول الرسول كقول المرسل ولو لم يقل ببلغه فبلغه وقال المشتري اشتريت لا يصح اهـ ثم راجعت نسخة أخرى من التارخانية فرأيتها مثل ما نقله المؤلف



(قوله الا في مسألة ذكرها قاضيان الخ) قال في النهر هذا مظهر منشؤه فهم ان المراد جاز البيع وليس كذلك بل جاز قبول الوصية وعلى الوصي أن يبيعه بايجاب وقبول ثم رأيت المسئلة والله الحمد في شقعة المحيط طبق ما فهمت حيث قال أوصي بأن تباع داره من رجل بالف درهم ٢٨٨ فقبل الموصي له بعدموته وجبت الشقعة وان لم يقبضها لان الوصية بشرط العوض وانها

لا تفيد الملك الا بعد القبض وهذا اذا أوجب الوارث أو الوصي البيع بعدموته وقبل الموصي له اه (قوله وعليه تفرع ما في الخانيسة الخ) ربما يخالفه ما في الخانئة أيضا في باب البيع الفاسد رجل باع ثوبا بقرقه ثم ان البائع باعه من آخر قبل أن يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع أخبر الاول بالثمن فلم يجز حتى باعه البائع من آخر لم يجز بيعه من الثاني لان البائع لما بين الثمن توقف البيع على اجازة للمشتري الاول ألا ترى ان المشتري لو استهلكه بعد العلم بالثمن كان عليه الثمن ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه قيمته اه فليتأمل ثم ظهر الجواب بان هذا بعد الايجاب والقبول من المشتري وقبل العلم بالثمن وما نحن فيه قبل القبول اه (قوله ولو صدر الايجاب والقبول معا

الجواب في الاجارة والهبة والكتابة واما الخلع والعتيق على مال فانه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الآخر وراه المجلس بالاجماع واذا قبل المشتري فلم يسمعه البائع لم ينعقد فسماع المتعاقدين كلاهما في البيع شرط لان انعقاد اجماعا فان سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع يقول لم أسمع ولا وقر في اذنه لم يصدق قضاء وفي البرازية وكذا السماع شرط في النكاح والخلع في المختار وفي المحيط وينعقد بلفظه بذلته بكذا او شرط في الحاوي القدسي السماع والفهم وفرق في اللؤلؤ الجمية في القبول بنعم بين أن يبدأ البائع بالايجاب أو المشتري فان بدأ البائع فقال بعث عبدي هذا بالف فقال المشتري نعم لم ينعقد لانه ليس بتحقيق ألا ترى انه اذا قال الرجل لامرأته اختاري نفسك فقالت قد فعلت كان هذا اختيارا ولو قالت نعم لا يكون اختيارا ثم قال بعده قال لا آخر اشتريت عبدك هذا بالف وقال الآخر نعم صح البيع لانه جواب اه وتحقيقه فيما كتبناه في القواعد الفقهية وذكر في القنية ان نعم بعد الاستفهام هل بعث مني بكذا أو هل اشتريت مني بكذا يسع اذا نقد الثمن لان النقد دليل التحقيق وفي الخانيسة لو قال أبيع بخمسة عشر فقال لا آخذه الا بعشرة فذهب به ولم يقل البائع شيئا فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فاخذه منه المشتري ولم ينعه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال المشتري لا آخذه الا بعشرة وقال البائع لا أبيع الا بخمسة عشر فرد عليه المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقل شيئا فذهب به المشتري فهو بعشرة ولو أخذ ثوبا من رجل فقال البائع هو بعشرين وقال المشتري لا أريدك على العشرة فاخذه وذهب به وضاع عنده قال أبو يوسف هو بعشرين ولو أخذ ثوبا على المساومة فدفعه اليه البائع وهو يدأومه فقال البائع هو بعشرة فهو على الثمن الذي قال البائع اه وفي المجتبى اذا مضى على العقد بعد اختلاف كلمتهم ما ينظر الى آخرهما كلاما فيحكم بذلك اه ولا بد من كون القبول في مجلس الايجاب فلو قام أحدهما قبله بطل وقيل لا مادام في مكانه ولو تكلم البائع مع انسان في حاجة له فانه يبطل وفي المجتبى لو أوجب المشتري فقال البائع هلاك أو عبدك فهو بيع ولا بد من حياة الموجب الى القبول فلو مات بطل الا في مسألة ذكرها قاضيان في فتاواه لو أوصي ببيع داره من رجل فقال دارى بيع منه بالف درهم ومات فقبل الموصي له بعدموته حاز كذا ذكره أبو يوسف في النوادر ولا بد من ان يكون القبول قبل رجوع الموجب فلو رجع في كله أو بعضه بطل وعليه تفرع ما في الخانيسة لو قال بعثك هذا بالف ثم قال لا آخر بعثك نصفه بخمسمائة فقبل الثاني قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعسر رجوع البائع عن النصف اه ولو خرج القبول ورجوع الموجب معا كان الرجوع أولى كما في الخانئة ولو صدر الايجاب والقبول معا صح البيع كما في التارخانية ولا يشترط أن يشتمل القبول على الخطاب بعد ما صدر الايجاب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثك اشتريت ولم يقل منك

صح البيع عزاه في التارخانية الى الخلاصة قال هكذا كان يقول والذي لکن في القهستاني ويبنى أن تكون الواو في قوله بايجاب وقبول بمعنى الفاء فانها لو كانت معالما لنعقد كما قالوا في السلم اه وظاهره انه قاس البيع على السلم وقد صرح في التجنيس بخصوص مسئلتنا فقال رجل قال لا آخر بعثك هذا العبد بالف درهم فقال لا آخر قبلت وقال البائع رجعت وخرج الكلامان منه ما معالما يصح البيع لانه قارن القبول ما يمنع صحة القبول وهو رجوع البائع اه



صح كما في فتح القدير ولو قال بعثك بالف فقال اشتر بته بالف الى سنة أو بشرط الحبار لم يتم الا اذا رضى في المجلس كذا في المجتبى ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع وعليه تفرع ما في الخانية لو قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع أرشها أو ولدت الجارية أو تخمر العصير ثم صار خالماً يصح قبول المشتري اهـ وكذا لو كان المبيع عبدين فقتل أحدهما خطأ وأخذ البائع الارش لم يجز القبول كذا في الظهيرية ولا بد أن يكون قبل رد المخاطب الايجاب فلو قال بعثك بالف فقال لا أقبل بل أعطيتـه بخمسمائة ثم قال أخذته بالف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا كذا في الخانية وقد مرنا في بيان الشرائط انه لا بد أن يكون القبول في جميع ما أوجب بجميع ما أوجبه فلم يصح القبول في البعض أو بالبعض حيث كانت الصفة متحدة لازوم تفريق الصفة المقتضى لعب الشركة لا من جهة جريان العادة بضم الجيد الى الردي ليروج كما وقع في بعض الكتب فانه لا يشمل ما اذا كان المبيع واحداً فقبل في البعض كما في الغاية ولا بد من معرفة ما يوجب اتحادها وتفريقها وحاصل ما ذكره ان الموجب اذا اتحد وتعدد المخاطب لم يجز التفريق بقبول أحدهما بائعاً كان الموجب أو مشترياً وعلى عكسه لم يجز القبول في حصة أحدهما وان اتحد لم يصح قبول المخاطب في البعض فلم يصح تفريقهما مطلقاً في الاحوال الثلاثة أعني ما اذا اتحد الموجب أو تعدد أو اتحد القابل أو تعدد لا اتحاد الصفة في الكل وكذا اذا اتحد العاقدان وتعدد المبيع كأن يوجب في مثليين أو قيمي ومثلي لم يجز تفريقهما بالقبول في أحدهما الا أن يرضى الآخر بذلك بعد قبوله في البعض ويكون المبيع مما ينقسم الثمن عليه بالاجزاء كعبد واحد أو مكبل أو موزون فيكون القبول ايجاباً ورضا قبولاً وبطل الايجاب الاول فان كان مما لا ينقسم الا بالقيمة كتوبين وعبدين لا يجوز فلو بين ثمن كل واحد فلا يخلو اما أن يكون بلا تكرار لفظ البيع أو بتكراره فقيمهما اذا كرهه والاتفاق على انه صفتان فاذا قبل في أحدهما يصح مثل أن يقول بعثك هذين العبدين بعثك هذا بالف وبعثك هذا بالف وصوره في بعض الكتب أن يقول بعثك هذين بعثك هذا بالف وهذا بالفين وفيما اذا لم يكرره وفصل الثمن فظاهر الهداية التعدد به قال بعضهم ومنعه الا خرون وجعلوا كلامه على ما اذا كرر لفظ البيع وقيل ان اشتراط تكرار لفظ البيع للتعدد استحسان وهو قول الامام وعدمه قياس وهو قولهما ورجح في فتح القدير قولهما بقوله والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق الثمن لان الظاهر ان وائده ليس الا قصده بان يبيع منه أيهما شاء والا فلو كان غرضه أن لا يبيعهما منه الا جهلة لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل واحد منهما اهـ واعلم ان تفصيل الثمن انما يجعلهما عقدين على القول به اذا كان الثمن منقسماً عليهما باعتبار القيمة ما اذا كان منقسماً عليهما باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس واحد فان التفصيل لا يجعله في حكم عقدين للانقسام من غير تفصيل فلم يعتبر التفصيل كما في شرح المجموع للمصنف وهو تقييد حسن واذا كانت الصفة متحدة لم يجز التفريق في القبض أيضاً فلو تعدد المبيع ونقد بعض الثمن لم يجز ان يقبض بعض المبيع وان تعددت الصفة جاز وحكم الابرار من البعض كالا ستيفاء وكذا اذا أجل ثمن بعض المبيع دون البعض لم يكن له أن يقبض شيئاً من المبيع حتى ينقضي الحال وكذا لو كان للمشتري على البائع دين أقل من الثمن فالتقيا قصاصاً بقدرة لم يكن له أن يقبض شيئاً من المبيع حتى يأخذ الباقي كما في التتارخانية ويتفرع أيضاً ما لو حضر أحد المشتريين وطلب الاخر فنقد الحاضر حصته لم يكن له قبض شيء من المبيع حتى ينقد الغائب أو هو الجميع وقام الشريك مقام الغائب في حبس حصة الغائب حتى يدفع

(قوله وأخذ البائع  
ارشها) قال في النهر  
الظاهر ان التقيد بأخذ  
الارش اتفاقاً اهـ قلت  
يؤيده ما في التتارخانية  
عن الظهيرية حيث قال  
ودفع ارش اليد الى البائع  
اولم يدفع (قوله بل  
أعطيتـه بخمسمائة)  
بحذف همزة الاستفهام  
وفتح تاء المخاطب



له ما عليه فان هلك المبيع قبل طاب الغائب هلك امانة فاذا حضر الغائب رجع عليه وان هلك  
بعد طلبه وحده للاستيفاء هلك امانة بشئ منه فلا رجوع على الغائب ولو أبرأ البائع أحدهما عن  
حصته من الثمن أو أخره لم يكن له أن يقبض حصته من المبيع حتى ينقذ الاخر أو ما اذا تعددت  
الصفقة في هذه المسائل انعكست الاحكام كذا في التارخانية ثم اعلم ان الاجارة والتمعة كالبيع  
لا يجوز فيها تقرييق الصفقة حتى لو أجزعه شهرين بكذا فقبل في أحدهما لم يجوز وكذا لو قال  
فاستملك هذا الرقيق الاربعة على ان هذين لي وهذين لك فقال الاخر سلت لك هذا ولا أسلم لك  
هذا الاخر لم يجوز ويجوز هذا في النكاح والخلع والصلح عن دم العمد والعق على مال ولو جمع  
بين النكاح والبيع فقبل أحدهما ان قبل النكاح جاز وان قبل البيع لم يجوز ولو جمع عتقا وطلاقا  
أو عتقا ونكاحا أو طلاقا ونكاحا جاز قبول أحدهما ولو جمع مكاتبه وعتقا وبين حصه المكاتبه  
جاز أيهما قبل وان لم يبين لم يجوز قبول المكاتبه ولو كان لرجل على رجل دم عمد بان قتل أخويه فقال  
لن عليه صالحتك منهما على عشرة آلاف فقال رضيت عن دم فلان بخمسة آلاف صح وله أن  
يقتل الاخر ولو قال من عليه صالحتك عنهما على عشرة آلاف فقبل عن أحدهما لم يجوز كذا في  
المحيط ويستثنى من قوله يلزم بايجاب وقبول ما اذا حصل بعد عقد فاسد لم يتركاه فان البيع ليس  
بلازم ويتفرع عليه ما في الخانية لو اشترى ثوبا بشراء فاسدا ثم اقبله غدا فقال قد بعته ثوبك هذا بالف  
درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تشارك  
البيع الفاسد فهو جائز اليوم ولو باع عبدا من رجل بالف درهم وقال ان جئتني اليوم بالثمن فهو لك  
وان لم تجتني اليوم بالثمن فلا بيع بيني وبينك فقبل المشتري ولم يات به بالثمن فلقبه غدا فقال المشتري  
قد بعته عبدا هذا بالف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شراء الساعة لان ذلك الشراء قد  
انتقض ولم يشبه هذا البيع الفاسداه مع ان البيع يفسد اذا كان فيه خيار نقد ولم ينقد حتى مضى  
الوقت حتى قالوا بفساده وعدم انفساخه حتى لو كان عبدا في يد المشتري واعتقه صح فينبغي ان لا فرق  
لان الفرع الثاني من افراد البيع الفاسد وقد منا ان البائع اذا قبل باقل مما أوجبه المشتري صح  
وكان حطا وان المشتري اذا قبل بازيد صح وكان زيادة ان قبلها في المجلس لزمت وشمل كلامه  
الايجاب والقبول بالكتابة والرسالة قال في الهداية والكتاب كالتحطاب وكذا الارسال حتى اعتبر  
مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة وصورة الكتاب أن يكتب أمابه مد فقبلت عبدي فلانامك  
بكذا فلما بلغه الكتاب قال في مجلسه ذلك اشترى بتم البيع بينهما وصورة الارسال ان يرسل  
رسولا فيقول البائع بعته هذا من فلان الغائب بالف درهم فاذهب يا فلان فقبل له فذهب الرسول  
فاخبره بما قال فقبل المشتري في مجلسه ذلك وفي النهاية وكذا هذا الجواب في الاجارة والهبة والكتابة  
فاما في الخلع والعق على مال فانه يتوقف شطر العقد من الزوج والمولى على قبول الاخر ورواه المجلس  
بالاجماع بخلاف البيع والشراء فانه لا يتوقف فان من قال بعته عبدي هذا من فلان الغائب  
بكذا وبلغه الخبر فقبل لا يصح لان شطر العقد لا يتوقف فيه بالاجماع فاما في النكاح فلا يتوقف  
الشرط عندهما خلافا لابي يوسف ثم في كل موضع لا يتوقف شطر العقد فانه يجوز من العاقد الرجوع  
عنه ولا يجوز تعليقه بالشروط لانه عقد معاوضة وفي كل موضع يتوقف كالتحطاب لا يصح الرجوع  
ويصح التعليق بالشروط لكونه يمينا من جانب الزوج والمولى معاوضة من جانب الزوجة والعبد  
اه وفي فتح القدير ويصح الرجوع من المكاتب والمرسل قبل الوصول سواء علم الاخر أو لم يعلم

(قوله مع ان البيع يفسد  
الخ) أي بناء على ما صححه  
في الخانية أيضا من انه  
للم ينقد في المدة يفسد  
ولا يفسخ كما سيذكره  
المؤلف في باب خيار  
الشرط وحينئذ فلا منافاة  
بين الفرعين لان الفرع  
الثاني مبني على مقابل  
الصحيح من انه يفسخ ولا  
يفسد ولهذا قال لان ذلك  
الشراء قد انتقض الخ  
تأمل



وفي غاية البيان معزيا الى مبسوط شيخ الاسلام الخطاب والكتاب سواء الا في فصل واحد وهو انه لو كان حاضرا مخاطبا بالنكاح فلم تحب في مجلس الخطاب ثم اجابته في مجلس آخر فان النكاح لا يصح وفي الكتاب اذا بلغها وقرأت الكتاب ولم تزوج نفسها منه في هذا المجلس ثم زوجت نفسها منه في مجلس آخر عند الشهود وقد سمعوا كلامها وما في الكتاب يصح لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب وهو باق في المجلس الثاني اه وفي الجبازية معزيا الى المبسوط لو كتب اليه يعني بكذا فقال بعثتم البيع وقد طعنوا فيه بانه لا يتعقد بالامر من الحاضر فكيف بالامر من الغائب واجاب في المعراج بان مراد محمد بن الفرق بين النكاح والبيع في شرط الشهود ولا يسان اللفظ أو يقال يعني من الحاضر اشتياق ومن الغائب استحباب وفيه نوع تأمل اه وفي النهاية معزيا الى شرح الطحاوي يصح الرجوع عن الرسالة علم الرسول أو لم يعلم اه وفي وكالة البرازية والخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه اه فعلى هذا يفرق بين الرجوع والعزل (قوله وبتعاط) أي ويلزم البيع بالتعاطي أيضا لان جوازه باعتبار الرضا وقد وجد وقد بناه في الهداية على أن المعتبر في هذه العقود والمعنى والاشارة الى العقود التملكية كما في المعراج فخرج الطلاق والعناق فان اللفظ فيه ما يقيم مقام المعنى قال ولا يلزم على أصحابنا شركة المفاوضة وانهم قالوا انها تتعقد بلفظ المفاوضة فقط لان عقد المفاوضة لما توقف على شروط لا يهتدى الى استيفائها العوام في معاملاتهم حتى لو كانوا ملين بشروطها فعقدوها بلفظ آخر مع استيفاء الشروط صح كذا في شرح المجمع اه وفي فتح القدير بعد نقل ما في المعراج وانت تعلم أن اقامة اللفظ مقام المعنى أثر في ثبوت حكمه بلانية ليس غير فاذا قارنت هذه العقود ذلك اقتضى أن لا يثبت بمجرد اللفظ بلانية فلا يثبت بلفظ البيع حكمه الا اذا اراده به وحينئذ فلا فرق بين بعث وأبيع في توقف الانعقاد به على النية ولذا لا يتعقد بلفظ بعث ههنا فلا معنى لقوله يتعقد بلفظ الماضي ولا يتعقد بلفظ المستقبل اه وهذا سهو فان المراد أن البيع لا يختص بلفظ وانما يثبت الحكم اذا وجد معنى التملك والتملك بخلاف الطلاق والعناق فانه لا يعتبر المعنى فيه ما وانما تعتبر الالفاظ الموضوعات لها صرح بها كان أو كناية ولذا قالوا لو قال لها طلق نفسك نصف تطليقة فطلقت نفسها واحدة لم يقع وان كان الطلاق لا يتجزى واذا قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت عشر الا يقع وان كان الطلاق لا يزيد على الثلاثة ثم اعلم أن المعنى وان كان معتبرا في البيع ونحوه خاصة لا بد من صحة الاستعارة اذا كان اللفظ مجازا ولذا قالوا لو قال بعثك هذا غير ممن كان باطلا ولا يكون مجازا عن الهبة مع أنه أي بمعناها وكذا لو قال أجرتك دارى شهر اغير شئ لا يكون عارية مع أنه أي بمعناها وكذا لو قال اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهر ايكذا وكذا فهو اجارة فاسدة وكذا لو قال بعثت منك منافع هذه الدار شهر ايكذا فهي اجارة فاسدة فلم تعتبر المعنى والمسائل في الخلاصة والخاتمة بخلاف ما اذا قال أعرتك دارى شهر ايكذا فهي اجارة وكذا وهبتك منافعها شهر ايكذا اعتبار المعنى وحقيقة التعاطي وضع الثمن وأخذ الثمن عن تراض منهما من غير لفظ وهو يفيد أنه لا بد من الاعطاء من الجانبين لانه من المعاطاة وهي مفاعلة فتقتضى حصولها من الجانبين كالمضاربة والمقاسمة والخاصة وعليه أكثر المشايخ كما ذكره الطرسوسي وأفتى به المحلوفى وفي البرازية أنه المختار وصح في فتح القدير أن اعطاء أحدهما كاف ونص محمد على أن يبيع التعاطي يثبت بقبض أحد البديلين وهذا ينظم المبيع والثمن ونصه في الجامع على أن تسليم المبيع يكفي لا ينفي الآخر واكتفى الكرماني بتسليم المبيع

وبتعاط

(قوله لان الغائب انما صار مخاطبا لها بالكتاب) الذى في غاية البيان مخاطبا من الخطبة وقام العبارة بعد قوله وهو باق في المجلس الثاني فصار بقاء الكتاب في مجلسه وقد سمع الشهود ما في الكتاب في المجلس الثاني بمنزلة ما لو تكرر الخطاب من الحاضر في مجلس آخر فاما اذا كان حاضرا فانما صار مخاطبا لها بالكلام وما وجد من الكلام في المجلس الاول لا يبقى الى المجلس الثانى فانما سمع الشهود في المجلس الثانى أحد شطرى العقد وسماع الشاهد شطرى العقد فى مجلس واحد شرط لجواز النكاح اه



(قوله ففي بيع التعاطى بالاولى) أقول ذكر في النهاية والكفاية وقع القدير عند قول الهداية ومن باع صبرة طعام كل قفيز بدرهم جاز البيع في قفيز واحد عند أبي حنيفة إلا أن يسمى جميع قفزاتها ولا يجوز في الوجهين اهـ لهما أن الجهالة بيدهما إزالة الجهالة غير مانع فإن قيل بل مثلها مانع أيضا كما في البيع بالرقم فإنه فاسد وإن كانت إزالة الجهالة بيدهما قلنا انما

فسد البيع بالرقم لأن فيه زيادة جهالة تمكنت في صلب العقد وهو جهالة الثمن بسبب رقم لا يعلم المشتري فصار هو بسببه بمنزلة القمار لأنه يحتمل أن يبين البائع قدر الرقم بعشرة دراهم أو أكثر أو أقل وعن هذا قال الإمام شمس الأئمة المحلواني وإن علم بالرقم في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزا ولكن إن كان البائع دائما على الرضا فرضي به المشتري ينعقد بينهما عقدا ابتداء بالتراضي اهـ وعبر في الفتح بقوله بالتعاطى وتارة بالتراضي والتعاطى فالمراد واحد وحينئذ يظهر تقييد المسئلة أعني عدم انعقاد البيع بالتعاطى بعد عقد فاسد قبل المتاركة بما إذا كان ذلك بعد المجلس أو ما لو تراضيا فيه ينعقد بدون متاركة العقد الأول الفاسد كما هو صريح عبارة شمس الأئمة إلا

مع بيان الثمن أما إذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع لا يجوز لأن المبيع أصل إلا إذا كان بيع مقايضة كذا في البرازية فقد تقرر أن في المسئلة ثلاثة أقوال وفي القاموس التعاطى التساؤل وهكذا في الهامح والمصباح وهو أنما يقتضي الاعطاء من جانب والاخذ من جانب لا الاعطاء من الجانبين كما فهم الطرسوسي وأصل الاختلاف انما نشأ من كلام الإمام محمد وأنه ذكر بيع التعاطى في مواضع فصوره في موضع بالاعطاء من الجانبين ففهم البعض أنه شرط وصوره في موضع بالاعطاء من أحدهما ففهم البعض بأنه يكفي به وصوره في موضع بتسليم المبيع ففهم البعض على أن تسليم الثمن لا يكفي كما ذكره في الذخيرة وصورته من أحدهما أن يتفقا على الثمن ثم يأخذ المشتري المتاع ويذهب به برضا صاحبه من غير دفع الثمن أو يدفع الثمن المشتري للبائع ثم يذهب من غير تسليم المبيع فإن البيع لازم على الصحيح حتى لو امتنع أحدهما بعده أجبره القاضي وهذا فيما ثمنه غير معلوم أما الخبز واللحم فلا يحتاج فيه إلى بيان الثمن كما في البرازية ومن يبيع التعاطى حكما ما إذا جاء المودع بامة غير المودعة وقال هذه أمتك والمالك يعلم أنها ليست بباطنة فحلف وأخذها حل الوطء للمودع وكان يبيع بالتعاطى وعن أبي يوسف لو قال للخياط ليست هذه بطائتي فحلف الخياط أنها هي وسعه أخذها وينبغي تقييده فيما إذا كانت العبي ملكا للدافع أما إذا لم تكن ملكا فلا ومنه قول الدلال للبرازان هذا الثوب بدرهم فقال ضعه وكذا بكم تباع قفيز خنطة فقال بدرهم فقال اعزله فعزله فهو بيع وكذا لو قال للقصاب مثله ومنه لوردها بخيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له وأخذها ورضي فهو بيع بالتعاطى كما في فتح القدير وعلى هذا لا بد من الرضا في جارية الودعة وبطانة الخياط وعلى هذا الأمر بالعزل أو الوزن يكفي عن القبض فهذا بيع معاوضة ولا قبض فيه من أحد الجانبين لكون الأمر بالعزل والوزن قائما مقام القبض ويجب أن يقام الإيجاب لاقتضائه سابقة اشترت كاتتضاه خذ سابقة البيع ووزن المخاطب قبول لما قدمنا أنه يكون بالفعل والوزن والعزل فعل هو قبول فلا ينبغي ادخاله هنا كما فعل ابن الهمام وقدمنا في الإيجاب والقبول أنهما بعد عقد فاسد لا ينعقد بهما البيع قبل متاركة الفاسد ففي بيع التعاطى بالاولى وهو صريح الخلاصة والبرازية أن التعاطى بعد عقد فاسد أو باطل لا ينعقد به البيع لأنه بناء على السابق وهو محمول على ما ذكرناه وأطلقه فشمس الخسيس والنفيس لأن المعنى يشمل الكل وهو الصحيح المعتمد كما في الهداية وغيرها وفي الحاوي القدسي المشهور أنه لا يجوز في نفائس الأشياء اهـ قلت وما ادعاه من المشهور فخلاف المشهور والنفيس ما كثر ثمنه كالعبد والخسيس ما قل ثمنه كالخنزير ومنهم من حدد النفيس بنصاب المارقة فأكثروا الخسيس بما دونه وفي البرازية اشترى وقرأ بشمانية ثم قال أنت بوقر آحر والقه هنا ففعل له طلب الثمن قال لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منوان فاعطى الدرهم وأخذته فهو بيع جائز ولا يعيد الوزن وإن وزنه

إن تقيدهما إذا كان بعد متاركة الاول فليستأمل وانظر ما يأتي في شرح قوله ولو باع ثله أو ثوبا ولعل في المسئلة قولين فوجده (قوله وهو محمول على ما ذكرناه) أي من أن عدم الانعقاد قبل متاركة الاول وعبارة الخلاصة اشترى رجل من وسائد وسائد ووجوه الطنافس وهي غير منسوجة بعد ولم يضرب باله أجلا لم يميز فلونجج الوسائد ووجوه الطنافس وسلم إلى المشتري لا يصير هذا يباع بالتعاطى لانها يسلمان بحكم ذلك البيع السابق وأنه وقع باطلا



فوجدته أنقص ربحه بقدره من الدرهم لأن اللحم لا ينعقد بقدر المبيع المعطى قال كيف  
تبيع اللحم قال ثلاثة أرطال بدرهم فقال أخذت قزن فله أن يزن ولا يلزم وأن وزن فله أن لا يعطى  
وللمشتري أن لا يأخذ وأن قبضه المشتري أو جعله البائع في وعاء باذن المشتري تم البيع وفيه انعقاده  
بالاعطاء من جانب حلف لا يشتري أو لا يبيع فباع أو اشترى بالتعاطى قيل وقيل اه وقد مناه  
لوا مره بالوزن ولم يبين موضعاً فوزن له لا يكون بيعاً ولو بين اه كان بيعاً وقد ذكره في فتح القدير هنا  
على العكس فليتامل واعلم أن الإقالة تنعقد بالتعاطى أيضاً من أحد الجانبين على الصحيح كالبيع  
كما في البرازية وفي القنية دفع إلى بائع حنطة خمسة دنانير لياخذ منه حنطة وقال له بكم تباعها فقال مائة  
بدينار فسكت المشتري ثم طلب منه الحنطة لياخذها فقال البائع غدا أدفع اليك ولم يجرب بينهما بيع  
وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الحنطة وقد تغير السعر فليس للبائع أن يجدها منه بل عليه أن  
يدفعها بالسعر الأول قال رضى الله عنه وفي هذه الواقعة أربعة مسائل أحدها الانعقاد بالتعاطى  
الثانية الانعقاد في الخميس والنفيس وهو الصحيح الثالثة الانعقاد به من جانب واحد والرابعة  
كما ينعقد باعطاء المبيع ينعقد باعطاء الثمن اه قلت وفيها مسألة خامسة أنه ينعقد به ولو تأخرت  
معرفة الثمن لكون دفع الثمن قبل معرفته وفي المجتبى معزيا إلى النصاب عليه دين فطالب رب  
الدين به فبعث إليه شعيراً قدر ما علموا وقال خذه بسعر البائس والسعر لها ما معلوم كان بيعاً وإن لم يعلمها  
فلا ومن يبيع التعاطى تسليم المشتري ما اشترى إلى من يطلبه بالشفعة في موضع لا شفعة فيه وكذا  
تسليم الوكيل بعد ما صار شراؤه لنفسه إلى الموكل إذا قبضه إلا عمرو أنكر الأمر واشترى له كذا في  
المجتبى وذكر مشأى الوديعه والخياط المتقدمين ومنه لو ادعى بيعاً وبرهن بشهود زور والقضاء  
إذا رضى الآخر به على قول أبي يوسف كذا في المجتبى يعني وإن قال بان القضاء شهادة الزور لا ينفذ  
باطناً بقولاً بالانعقاد بالتعاطى بعده ثم اعلم أنه انما ينعقد بالتعاطى بشرط أن لا يصرح معه بعدم  
الرضا فلو قبض الدرهم الثمن وأخذ صاحبها البطاطنج والبائع يقول لا أعطيكها أو حلف فاه  
لا يصح البيع وتماه في القنية والله أعلم (قوله وأى قام عن المجلس قبل القبول بطل الإيجاب)  
لكونه امتناعاً عن اتمام العلة لا إبطالاً لها وهذا لأن إيجاب البائع أحد شطري العلة والمحكم إذا  
تعلق بعلّة ذات وصفين كان للأول حكم السبب وللثاني حكم العلة فلما لم يكن للأول قبل العمل  
حكم العلة لا يكون إبطال الإيجاب بالقيام بإبطال العلة فيجوز أن القيام دليل الاعراض فعملت  
الدلالة عملها من الإبطال فبعد ذلك لا يعارضها صريح قبول باقى بعدها لأنه انما يعدم علمه إذا لم  
تعمل عملها وفي المجتبى المجلس المتحد أن لا يشتغل أحد المتعاقدين بعمل غير ما عقده المجلس أو ما هو  
دليل الاعراض عن العقد أطلق القيام ولم يقيده بالانتقال عن المجلس بناء على ظاهر ما في الهداية  
ومشى عليه جمع واختاره قاضيان معللاً بأنه دليل الاعراض وقيده شيخ الإسلام بالذهب وشمل  
ما إذا قام أحدهما بالحاجة كما في الحاوى ولكن في القنية لو قام بالحاجة لم يعرضاً فإنه لا يصح اه فعلى  
هذا القيام مبطل وإن لم يكن دليل الاعراض وأشار القيام إلى أن المجلس يتبدل بما يدل على  
الاعراض كالاشتغال بعمل آخر كالأكل إذا كان لقمة أو شرب إذا كان القدح في يده فشرب  
ونوم أو النوم جالساً وصلاة أو اتمام فريضة أو اتمام شفع تفلأتمه أو يعا بطل وكلام ولو بالحاجة  
ومنه إيجاب لسان بعد الإيجاب الأول فإذا قبل كان الثاني لبطان الأول كما قدمناه أو مشى  
الخطوة وخطوتين كما في الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه فخذوه وخلاف ظاهر الرواية وفي

وأى قام عن المجلس قبل  
القبول بطل الإيجاب

(قوله وتماه في القنية)  
قال فيما دفع إليه دراهم  
يشترى البطاطنج المعينة  
فأخذها ويقول لا أعطيها  
بها وأخذ المشتري منه  
البطاطنج فلم يستردها  
وبعد لم عادة السوق أن  
البائع إذا لم يرض يرد  
الثمن أو يسترد المتاع  
والا يكون راضياً به  
ويصح خلفه لا أعطيها  
تطميناً للقلب المشتري  
فقال مع هذا لا يصح  
البيع (بو) مثله اه



المعراج وقيل قوله قام عن المجلس دليل على أن الذهاب عنه شرط لان القيام عنه يتحقق بالذهاب  
أما لو لم يذهب لا يقال قام عنه وإنما يقال قام فيه ولذا قال في الاصلاح أو قام وقال في الايضاح لم يقل  
عن المجلس لان الايجاب يبطل بمجرد القيام وان لم يذهب عن المجلس وفي البناية معزيا الى بعضهم أن  
قولهم قام عنه يدل على الذهاب والا كان يقول قام فيه وليس ثوب الا اذا فعل القابل بالمبيع الا كل  
والشرب واللبس فقبول وفي الجوهر لو كان قائما فقهه لم يبطل وعلى اشتراط اتحاد المجلس تفرع  
لوتبايعا وهما عيشان أو سيران ولو كانا على دابة واحدة لم يصح في ظاهر الرواية لاختلاف المجلس  
واختار غير واحد كالطحاوي وغيره أنه ان أجاب على فور كلامه متصلا جاز وصححه في المحيط ثم قال  
وقيل يصح وان فصلا بسكوت ما لم يتفرقا بإبدانهما اه وفي المجتبى ما لم يتفرقا بإبدانهما وهو أحسن  
وعلى الاختلاف ما اذا لم يقف أما اذا وقف بعدما سار فقبيل الاخر فانه يصح كما في المحيط وفي غاية  
البيان والسفينة بمنزلة البيت لانهما لا يملكان ايقافها بخلاف ايقافها بغيرها لم يصف اليهما فلا ينقطع مجلسهما  
بغيرها بخلاف الدابة فانهما يملكان الا يقاف قبيل المبيع لان الحلق والعنق على مال لا يبطل  
الايجاب فيه بقيام الزوج والمولى لكونه عينا و يبطل بقيام المرأة والعبد لكونه معاوضة  
في حقهما كما في النهاية وأما في خيار المخبرة فانه اذا خسرهما وهي واقفة وسار الزوج أو مشي قبل  
ان تختار ثم اختارت وقع بخلاف ما اذا سارت لانه يقتصر على مجلسها خاصة بخلاف المبيع فانه  
يقتصر على مجلسهما كذا في غاية البيان وفي الحاوي القدسي و يبطل مجلس المبيع بما يبطل  
به خيار المخبرة اه وفي القنينة ولا يجوز ان يناديه من بعيد او من وراء حديد رجل في البيت  
فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشترى بتمسك اذا كان كل منهما يرى صاحبه ولا يلتبس  
الكلام للعبد ولو تعاقد المبيع وبينهما النهر المزدحم صاثنى يصح المبيع قلت وان كان نهر أعظما  
تجري فيه السفن قال رضي الله عنه وقد تقرر رأي (بح) في أمثال هذه الصورة على انه ان كان  
العبد بحال يوجب التماس ما يقول كل واحد منهما صاحبه يمنع والافلا في هذا السريينهما  
الذي لا يمنع الفهم والسمع لا يمنع والحاصل أن الايجاب يبطل بما يدل على الاعراض وبرجوع  
أحدهما عنه وموت أحدهما ولذا قلنا ان خيار القبول لا يورث وقد مناه استثناء مسئلة وبتفسير  
المبيع بقطع يد وتخلل عصير وزيادة بولادة وهلاكه بخلاف ما اذا كان بعد قلع عنه باقفة سماوية  
أو بعد ما وهب للمبيع هبة كما في المحيط وقد مناه انه يبطل بهبة الثمن قبل قبوله فاصل ما يبطله سبعة  
فلنحفظ وفي الزاوية بعث من فلان الغائب فحضر في المجلس وقبل صح اه وهو مشكل لعدم سماع  
الغائب كلام المحاضر ولعدم اتحاد المجلس وحله على ما اذا أعاد الايجاب بعد حضوره بعينه كما لا يخفى  
وفي الذخيرة لو كان المستري في الدار فخرج منها ثم قبل لم يصح وقيل بالمبيع لان اجازة بيع الفضولي  
لا توقف على مجلس بلوغ خبره حتى لو قام المالك فاجاز في مجلس آخر جاز كما في الصيرفية ولا يضري  
الايجاب الاول وجود ايجاب ثان بشئ آخر غير المبيع قبل القبول الاول ولذا قلنا مالوا واجب بيعا  
ونكاحا فقبلهما جاز وكذا لو قال أبيعك هذا وأهب لك هذا فقبل جاز الكل كما في الصيرفية (قوله)  
ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار لا مشار أي لا يصح المبيع الا بمعرفة قدر المبيع  
والثمن ووصف الثمن اذا كان كل منهما غير مشار اليه أما المشار اليه فغير محتاج اليهما لان التسليم  
والتسلم واجب بالعقد فهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمتنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها  
تمنع الجواز اطلاق في معرفة القدر فتشمل المبيع والثمن فلا بد من معرفة القدر فيهما فلو باع عبد له

ولا بد من معرفة قدر  
ووصف ثمن غير مشار  
لا مشار

(قوله ولذا قال في  
الاصلاح) تأييد للفرق  
بين قام وبين قام عنه  
(قوله فلو باع عبد الخ)  
أفاد انه ليس المراد  
بالقدر ما قالوا في الربا لا بد  
من اتحاد القدر والجنس  
فان المراد به هناك ما يقدر  
بكيل أو وزن وهنا أعم  
منه لان المبيع قد يكون  
نحو العبد والدابة فالمراد  
بالقدر ما يخصه عن  
انظاره باضافة الى البائع  
حيث لم يكن له غيره أو  
بيان مكانه الخاص  
حيث لم يكن فيه غيره  
أو بذكر حدود ارض  
أو بيان مقداره ككر  
حنطة وكان يملكه



ولم يصف ولم يشر اليه فان كان له عبد واحد يجوز وان كان له عبيدان أو أكثر لا يجوز وفي العبد الواحد لا بد أن يصفه الى نفسه بان يقول بعث عبدى منك أما لو قال بعث سالما واسمه سالما لا يجوز كذا في الخلاصة وفي القنية بعث عبد الى فقيه اختلاف ولا يصح انه لا يجوز البيع ولو باعه كرامن حنطة فان لم يكن في ملكه والبيع باطل وان كان في ملكه البعض بطل في المعلوم وفسد في الموجود وان كان في ملكه فان كانت في موضعين أو من نوعين مختلفين لا يجوز البيع وان كانت من نوع واحد في موضع واحد لا أنه لم يصف البيع الى تلك الحنطة لكن قال بعث منك كرامن حنطة جاز البيع وان علم المشتري بمكانها كان له الخيار ان شاء أخذها في ذلك المكان بذلك الثمن وان شاء تركها اه وفي موضع آخر منها ولو لم يصفها الى نفسه جاز البيع وللمشتري الخيار وان كانت في موضعين كذا في الحنانية وذكري في الظهيرية بعد هذا الفرع وهذا دليل على انه يعتبر مكان البيع لا مكان المبيع وفرع في الحنانية على جهالة المبيع المفسدة ما لو قال بعث منك جميع مالي في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا الجاز اذا باع ما في هذه المدينة أو في هذه القرية ولجاز اذا باع ما في الدنيا ولو قال بعث منك جميع مالي في هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم المشتري به لان الجهالة في البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة فاذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجواري اه وبه ظهران الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع وفيها أيضا رجل قال لغيره عندي جارية بيضاء بعثها منك بكذا فقال المشتري قبلت لم يكن ذلك بيعا الا أن يبين الموضع أو غيره فيقول ابيعك جارية في هذا البيت أو يقول جارية اشتريتها من فلان فيثبت البيع وذكري موضع آخر اذا قال بعثك جارية جاز البيع اذا لم يكن عنده الا جارية وان كان عنده جارتان فسد البيع وذكري خمس الأثمة المرخصى اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعثك جاريته صح البيع وان لم يصف الى نفسه لا يصح اه وفيها رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قرية من ماء الفرات قال أبو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لان كان التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهره ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضردا جرى العرف فيها كما لا تضردا كانت يسيرة وفي الحنانية أيضا اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين الثلاثة فباع أحدهما نصيبه من أحد شريكه لا يجوز وان باع منهما جاز اه وفي الولو الجمة اذا باع نصيبا له من شجرة بغير إذن شريكه بغير أرض فهو على وجهين ان كانت الاشجار قد بلغت أو ان قطعها والبيع جائز لان المشتري لا يتضرر بالثمن وان لم تبلغ فالبيع فاسد لان المشتري يتضرر بالثمن وعلى هذا اذا كان الزرع بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من رجل فهو على وجهين نص عليه في كتاب الصلح اه وفي الجمع ولو باع نصيبه من دار فعلم العاقدان شرط وبجيزه مطلقا وشرط علم المشتري وحده اه وفي عمدة الفتاوى رجل قال لرجل بعث منك مالي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعث منك ما تجد لي في هذا البيت أو في هذا الصندوق أو في هذه الجوارق ان كان معلوما للمشتري فهو جائز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز اه وظاهره ان الاعتبار بعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لما في الولو الجمة منها لو قال وهبت نصيبى من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول

(قوله وبه ظهران الجهالة اليسيرة في المبيع لا تمنع الجواز) قال الرملى لا تمنع الجواز بخلاف الفاحشة والظاهر ان جهالة الثمن مفسدة مطلقا تأمل (قوله من ماء الفرات) قال الرملى قيد به لانه لو أطلق الماء لا يجوز للجهالة تأمل (قوله فعلم العاقدان شرط) أنى بالجملة الاسمية اشارة الى قول الامام مخالفا لصاحبه وبقوله وبجيزه بالمضارع المستتر فاعله اشارة الى قول الثانى مخالفا للطرفين وبقوله وشرط بالماضى المستتر فاعله الى قول الثالث مخالفا لشيخه كما هو اصطلاح الجمع



(قوله جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول) قال الرملي لم يذ كر خيار الغيب للبائع ولا شك ان له ذلك على ما عليه الفتوى حيث كان الغيب فاحشا للتغير وقد أفتيت به في مثل ذلك مراراً والله تعالى أعلم (قوله ويبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وهبته منفرداً فاسد) كذا في بعض النسخ وفي بعضها ويبيع الطريق وهبته منفرداً فاسد وعليها كتب الرملي فقال هنا غلط ولعل صواب العبارة ويبيع الطريق وهبته منفرداً جائز ويبيع مسيل الماء وهبته منفرداً فاسد اه قلت وفي الخانية ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا يبيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بلخ يبيع الشرب جائز (قوله وأما جهالة الثمن فممانعة) قال الرملي يعني ٢٩٦ مانعة من الجواز وهل تغيب الملك أقول سيأتي في أحكام البيع الفاسد انه مع

وهذه الجهالة عسى أن تفضي الى المازعة فصار كما اذا اشترى حقاً في دار ولا يعلمان كم ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذا اه وفي القنية يبيع ما لم يعلم البائع والمشتري مقداراً يجوز اذا لم يحتج فيه الى التسليم والتسلم كن أقران في يده متاع فلان غصباً أو ودعة ثم اشتراه المقر من المقر له جاز وأن لم يعرف مقدار اه وفي الولو الجبة في المسائل الخمس وهي يبيع جميع ما في هذه القرية أو هذه الدار أو هذا البيت أو هذا الصندوق أو الجوالق فان علم المشتري ما فيها جاز ولا في الاو لا يجوز لفحش الجهالة وفي الثلاثة الاخيرة يجوز لان الجهالة يسيرة اه وفيها قال لا خزان لك في يدي أرضاً خربة لا تساوي شيئاً في موضع كذا دفعها مني بستة دراهم فقال بعثها ولم يعرفها البائع وهي تساوي أكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي أرض صار كأنه قال أرض كذا فاذا أجابه جاز أيضاً اه وفيها أيضاً رجل دفع دراهم الى خباز فقال اشتريت منك مائة من من خبز وجعل يأخذ كل يوم خمسة أمناء فالبيع فاسد وما أكل فهو مكروه لانه اشترى خبزاً غير مشار اليه بعقد البيع فكان البيع مجعولاً فاذا أكل كل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو أعطاه الدراهم وجعل يأخذ منه في كل يوم خمسة أمناء ولم يقل في الابتداء اشتريت منك يجوز وهذا حلال وان كانت نفذه وقت الدفع الشراء لان مجرد النية لا ينعقد البيع وانما ينعقد البيع الا آن بالتعاطي والا آن المبيع معلوم فينعقد البيع محججاً اه وفسد بيع شاة من قطيع وثوب من عدل وكذا اذا باع عدداً متفاوتاً وعدداً بشئ واحد فوجد أكثر لجهالة البيع وكذا اذا اشترى من هذا اللحم ثلاثة أرطال بدرهم ولم يبين الموضع وكذا اذا بينه فقال من المجنب أو هذا الفخذ على قياس قول الامام في السلم وعلى قياس قولهما يجوز والمروى عن محمد الجواز كذا في البدائع وفيها ويبيع الطريق وهبته منفرداً جائز وهبته منفرداً فاسد وفي البرازية المشتري أرضاً وذكروا حدودها لا ذرعها طولاً وعرضاً جاز واذا عرف المشتري الحدود لا الجيران يصح وان لم يذ كر الحدود ولم يعرفه المشتري جاز البيع اذا لم يقع بينهما تحد وجعل البائع للمبيع لا يمنع وجعل المشتري يمنع دار بينهما باع أحدهما نصفه انصرف الى قسطه ولو عين وقال بعث هذا النصف لا يجوز وأما جهالة الثمن فممانعة أيضاً كما اذا باع شيئاً بقيمة أو بحكم المشتري أو فلان وبعثك هذا بقفيز خنطة أو بقفيز شاة وهذا بالف الى سنة أو بالف وخسمائة الى سنتين أو باع شيئاً بربحه يارده ولم يعلم المشتري رأس المال حتى افرقا ويبيع الشيء برقه أو برأس ماله ولم يعلم المشتري كذلك كذا في البدائع والرقم يسكون القاف

تقى الثمن باطل ومع السكوت عنه فاسد والظاهر ان الجهالة توجب الفساد لا البطان تأمل اه قلت سيأتي في المراجعة متناولو ولي رجلاً شيئاً عما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد وعلاه المؤلف بقوله لجهالة الثمن ثم قال في المتن ولو علم في المجلس خير قال المؤلف لان الفساد لم يتقرر فاذا حصل العلم في المجلس جعل كابتداء العقد وظاهر كلام المصنف وغيره انه ينعقد فاسده بعرضية الصحة وهو الصحيح خلافاً للمروى عن محمد انه صحيح لانه عرضية الفساد كذا في فتح القدير اه (قوله أو بقفيزي شعر) قال الرملي أوفيه للتخيير اه (قوله أو بالف وخسمائة) قال الرملي

أوفيه للتخيير (قوله ويبيع الشيء برقه أو رأس ماله) اذا اشترى شيئاً برقه ولم يعلم المشتري رقه فانه مقداره وان علم ذلك في علامة المجلس جاز العقد وان تفرقا قبل العلم بطل وكان الامام خمس الاثمة المحلواني يقول وان علم بالرق في المجلس لا ينقلب ذلك العقد جائزاً ولا يكن ان كان البائع دائماً على ذلك الرضا ورضي به المشتري بانه قد بينا معقداً ابتداءً بالتراضي وفي الظهيرية واذا كان البيع بالتولية أو برقه ولم يعلم ما رأس ماله فهو بمنزلة البيع الفاسد في حكم الضمان وفي حكم النقض الا انه يخالف البيع الفاسد من وجه فان في البيع الفاسد ادان البائع لا أسلم المبيع لا يجبر عليه وهذا لو قال لا أخبرك بالثمن أجبره عليه كذا في التتارخانية



(قوله لعنم افضاء الجاهالة الى المنازعة) لانه يضم الثاني الى الاول يصير عنهما عشرة قال في النهر ولم ارمالو وجد باحدهما عيبا وينبغي أن يكون في حكم صفقة واحدة فيردهما أو يأخذهما (قوله وظاهر ما في فتح القدير الخ) قال في النهر هذا وهم فاحش وذلك ان القديري قال والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة فينب ٢٩٧ الصفة في الفتح بما قال اذ

الكلام في الثمن لافي  
المبيع ولا شك ان المحنطة  
تصلح ثمنا اذا وصفت كما  
سيأتي وليس في الكلام  
ما يوهم ما ذكره بوجه  
(قوله والاثمان المطلقة  
الخ) في البنايصع هذا  
مثل قوله بعت هذا ثمن  
يساويه فيقول الآخر  
اشتريت فهذا لا يصح  
الا ان تكون معروفة  
القدر والصفة والقدر  
ان يكون عددا معلوما  
كالعشرة والمائة  
والصفة ان يكون جيدا  
أو سطا أو رديشا ثم قال  
محمد في كتاب الصرف اذا  
اشترى الرجل من آخر  
شيا بالف درهم أو بمائة  
دينار ولم يسم ثمنها هذا  
على وجهين الاول ان  
يكون في البلد نقد  
واحد معروف وفي هذا  
الوجه جاز العقد  
وينصرف الى نقد البلد  
بحكم العرف لان المعروف  
كالمشروط الوجه الثاني  
اذا كان في البلد نقود  
مختلفة وانه على ثلاثة  
أوجه أحدها ان يكون

علامة يعلم بها مقدار ما وقع البيع به من الثمن كذا في الظهيرية وكذا لو باع بالف درهم الدينارا  
أو بمائة دينار الادرهما لان الاستثناء يكون بالقيمة وهي مجهولة وكذا لو باع بمثل ما باعه  
فلان ولم يعلم به حتى افترا لا ان علم به في المجلس مع الخيار ولو اشترى بوزن هذا الحجر ذهبالم يجوز  
مجهالة فان علم بوزنه فله الخيار ولو كان لرجل على رجل عشرة دراهم فقال بعني هذا الثوب ببعض  
العشرة وبعتني هذا الآخر بمباقي فباعه وقبله المشتري صح لعدم افضاء الجاهالة الى المنازعة ولو قال  
هذا ببعض العشرة وهذا ببعض لا يجوز لوجودها ولو قال بعثك هذا العبد بالف الانصفه بخمسمائة  
فالعبد للمشتري بالف وخمسمائة لانه استثنى يبيع نصفه من البيع الاول فيكون النصف الاول  
بالف وعلى هذا القياس كذا في المحيط وأطلق في اشتراط معرفة قدر الثمن فشملة المعرفة صريحا  
وعرفا ولذا قال في البرازية لو قال اشتريت هذه الدار وهذا الثوب وهذه البطيخة بعشرة وفي البلد  
يبتاع بالدرهم والدينار والغلوس ولم يذكر واحد منهم ففي الدار ينقد على الدينار وفي الثوب ينقد  
على الدرهم وفي البطيخة على الغلوس وان كان لا يبتاع الا بواحد فيصرف الى ما يبتاع الناس بذلك  
النقد اه وحاصله أنه اذا صرح بالعدد فتعين المعدود من كونه دراهم أو دينار أو غلوسا ثبتت على  
ما يناسب المبيع ولو وقع شك فيما يناسب وجب أن لا يتم البيع كذا في فتح القدير وفي القنية له  
عليه نصف دينار ويظن المديون أنه ثلاث دينار فباعه منه شيئا بمائة لا يجوز الا اذا علم بذلك في  
المجلس وقوله غير مشار قيد فهم لان المشار اليه بعبارة كان أو ثمنا لا يحتاج الى معرفة قدره ووصفه  
فلو قال بعثك هذه الصبرة من المحنطة أو هذه الكورجة من الازرد والشاشات وهي مجهولة العدد  
بهذه الدراهم التي في يدي أو هي مائة لا تقبل حاز ولزم لان الباقي جهالة الوصف يعني القدر وهو  
لا يضر اذا لم يمنع من التسليم والتسلم ولا يرد على اطلاقه الاموال الربوية اذا قوبلت بنفسها وبيعت  
بمجازفة مشار اليها فانه لا يصح لاحتمال الربا واحتماله مانع كحقيقته لما سبذ كره في بابه وكذا  
لا يرد السلم وان الاشارة فيه لا تنكفي رأس المال ولا بد من معرفة قدره عند الامام لاسبب صرح به  
في بابه ولم يذكر المصنف صفة المبيع وانما اشترط معرفة قدر المبيع والثمن وأما معرفة الوصف  
فخصه بالثمن ومفهومه أن معرفة وصف المبيع ليست شرطا ولهذا قال في البدائع وأما معرفة  
أوصاف المبيع والثمن فقال أصحنا ليست شرطا والجهل بها ليس بمانع من الصحة لسكن شرط  
اللزوم فيصح بيع ما لم يره اه وظاهر ما في فتح القدير أن معرفة الوصف في المبيع والثمن شرط  
الصحة كمعرفة القدر فانه قال والصفة عشرة دراهم بخارية أو سمرقندية أو كركح حنطة بحرية  
أو صعيدية وهذا لانها اذا كانت الصفة مجهولة تحقق المنازعة والمشتري يريد دفع الادون والبائع  
يطلب الارتفاع فلا يحصل مقصود شرعية العقد وهو دفع الحاجة بلا منازعة اه فالمصنف  
أقتصر على معرفة وصف الثمن وصاحب البدائع نفاه فيهما والمحقق ابن الهمام اشترطه فيهما  
وقال في القديري والاثمان المطلقة لا تصح الا أن تكون معروفة القدر والصفة والحق أن معرفة

٣٨٥ - بحر خامس الكمل في الزواج على السواء ولا فضل لبعضها على البعض وفي هذا الوجه جاز العقد وان كان  
الثمن مجهولا ولم يصرن نقد من النقود معلوما لا بحكم العرف ولا بحكم التسمية الا ان هذه جهالة لا توقعهما في منازعة مانعة من التسليم  
والتسليم وان كان لبعضها شرف على البعض والكمل في الزواج على السواء كما في الغطارفة مع العسلا في الزمان السابق لا يجوز



البيع وان كان لبعضه افضل على البعض الا ان واحدا منها اروج فانه يجوز كذا في التارخانية (قوله واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه) الذي تحصل من كلام المؤلف كما اقتضاء كلامه هنا وأول المقولة انه لا بد في البيع والتمن الغير المشار اليهما من معرفة القدر والوصف والسلامة الشربلا الى رسالة سماها انقيس المتجر بشراء الدرر حقق فيها ان جهالة قدر المبيع الذي سمي جنسه وجهالة وصفه لا تمنع سواء كان المبيع مشارا اليه أولا قال لان المشار اليه علم بالاشارة والغائب يثبت فيه خيار الرؤية فانتفت الجهالة المانعة من الصحة فلم يحتاج الى بيان قدره ولا بيان وصفه لصحة بيعه وكذا قوله في باب الرؤية يشراء عالم بمره جائز أي صحيح وجهالته لا تنفي الى المنازعة لانه لو لم يوافق برده فصار كجهالة الوصف أو القدر في المعنى المشار اليه واطلاق الكتاب يقتضي جواز البيع سواء سمي جنس المبيع أولا وسواء أشار الى مكانه أو اليه وهو حاضر مستورا ولا مثل أن يقول يبع منك ما في كى وعامة المشايخ ٢٩٨ قالوا اطلاق الجواب يدل على الجواز عنده وظائفة قالوا لا يجوز لجهالة المبيع قال

الشربلا الى ولا يخالفه قول الكثر ولا بد من معرفة قدره ووصفه عن غير مشار لان التنوين في قدر يدل عن المضاف اليه وهو الثمن أو بدون تنوين على نية اضافته للثمن المذكور على حد قول بعض العرب بعتة بنصف وربع درهم ومثل هذا شرحه من لا مسكين وتمام الكلام في تلك الرسالة فراجعها قلت لكن الظاهر ما قاله المؤلف هنا لان الاكتفاء بالجنس وحده يلزم منه صحة البيع في نحو بعتك حنطة بدرهم مثلا ولا شك انه لا يصح ما لم يذكر لها قدرا ويلزم محتمه

وصف المبيع ليست شرطاً بعد الاشارة اليه أو الى مكانه وهو مراد صاحب البدائع لان خيار الرؤية انما يثبت في مبيع أشير اليه وهو مستور ولكن ما كان ينبغي له أن يضم الثمن اليه فان خيار الرؤية لا يدخل في الاثمان واما اذا لم يكن مشارا اليه فلا بد من بيان وصفه كحنطة مطلقة وهو مراد المحقق وفي الخانية ولو اشترى لؤلؤة في صدفة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى اهـ وهكذا في الولوالجية معللا للفتوى بانها منه خلقة ويرد على المحقق لو قال بعتك بعشرة دراهم ولم يذكر وصفا فان البيع صحيح كما في الايضاح يعني وينصرف الى الجياد وأما قوله بخاريه أو سمرقندية فيبيان للنوع كما في المعراج وفي الهداية والاعراض المشار اليها لا يحتاج الى معرفة مقدارها في جواز البيع فقال في فتح القدير والتقيد بمقدارها في قوله لا يحتاج احتراز عن الصفة فانه لو أراه دراهم فقال اشترى بمهينة فوجدتها زيوفا ونهرجة كان له أن يرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم كالتنصيص عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها مستوقة أو رصاصا فسد البيع وعليه القيمة ان كان اتفها ولو قال اشترى بتها بهذه الصرة من الدراهم فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله أن يرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشترى بت بما في هذه الخانية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار وان كانت نقد البلد لان الصرة يعرف مقدار ما فيها من خارجها وفي الخانية لا يعرف ذلك من خارجها فكان له الخيار وهذا يسمى خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود اهـ والظاهر أن التقيد بالمقدار اتفاق وما ذكره في ثبوت الخيار أمر آخر ليس الكلام فيه لان الكلام في الاحتياج الى الصحة للزوم ولانه مع الاشارة اذا كان لا يحتاج الى معرفة المقدار لا يحتاج الى معرفة الوصف بالاولى والمعرفة في اللغة من عرفته علمته بحاسة من الحواس الخمس عرفة وعرفانا والمعرفة

أيضا في نحو بعتك عبدا أو دارا أو اماذا ذكره الشربلا الى من ان الجهالة بثبوت خيار الرؤية فيرد عليه ان خيار الرؤية قد يبطل قبلها بنحو بيع ورهن وقد يسقط برؤية بعض مكيل وموزون فتبقى الجهالة على حالها فعلم انه لا بد من ذكر ما ينفي الجهالة حتى يصح البيع ثم بعد محتمه يثبت خيار الرؤية لانه في الاول انتفت الجهالة الفاحشة وبقي نوع جهالة تدفع بالرؤية وقد معنا ان المراد بالقدر ما يخص المبيع والله سبحانه أعلم (قوله فوجدتها زيوفا) في الظهيرة الدراهم أنواع أربعة جياد ونهرجة وزيوف وستوقة واختلفوا في تفسير النهرجة قال بعضهم هي التي تضرب في غير دار السلطان والزيوف هي الدراهم المغشوشة والستوقة صفر مسموم بالقضة وقال عامة المشايخ الجياد فضة خالصة تروج في التجارات وتوضع في بيت المال والزيوف ما برده بيت المال ولكن تأخذ التجار في التجارات لا بأس بالشرايينها لكن بين البائع انها زيوف والنهرجة مبرجة التجار أي رده والستوقة معرب معناه سمته وهو ان يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر وليس لها حكم الدراهم كذا



اسم منه كذا في المصباح وبعضهم فرق بين المعرفة والعلم فخصها بادراك الجزئيات واستعمله في  
الاعلم من ادراك الجزئيات والكليات كما في التلويح وأشار بالمعرفة الى أن الشرط العلم دون  
ذكرهما كما في الايضاح واعلم أنه يستثنى من قوله في فتح القدير اذا وجد الدراهم ز يوفامسئلة  
هي ما اذا استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس حتى صرح ثم وجد  
دراهم القرض ز يوفأونهرجته فانه لا رجوع له بشئ لان القرض عادية وهو ينافي الضمان وان  
وجد ما ستوقه ردها على المقرض لعدم صحة استقراضها لكونها من القيميات فيرجع بالجيدان  
ردها قبل التفرق عن المجلس وان كان بعد تفرقه ما يرجع بيدنا ردها لطلان الصرف وتعامه في  
تلخيص الجامع في باب بيع القروض قال في أوله جازرأء ما عليه لا ما استقرض عكس المقرض الخ  
ثم اعلم أن الاعراض في البيع اما دراهم أو دنانير أو أعيان قيمة أو مثلية فالاول والثاني ثمن سواء  
قوبلت بجنسها أو بغيرها والثالث مبيعة ابدأ ولا يجوز البيع فيها الا عيناً الا فيما يجوز السلم فيه  
كالتياب وكما ثبت مبيعا في الذمة سلماً ثبت ديناً مؤجلاً في الذمة على انها سلم وحيث يشترط الاجل  
لانها ثمن بل لكونها ملحقه بالسلم في كونها ديناً في الذمة فاذا قلنا اذا باع عبداً بثوب موصوف في  
الذمة الى أجل جاز ويكون بيعاً في حق العبد حتى لا يشترط قبضه في المجلس بخلاف ما لو أسلم الدراهم  
في الثوب وانما ظهرت أحكام المسلم فيه في الثوب حتى شرط فيه الاجل وامتنع بيعه قبل قبضه  
لا لحاقه بالمسلم فيه والرابع كيلي أو وزني أو عدي متقارب كالبيض فان قوبلت بالنقود فهي  
مبيعات أو بامثالها من المذليات فما كان موصوفاً في الذمة فهو ثمن وما كان معيناً فبيع فان كان  
كل منهما معيناً فاصحبه حرف الباء أو على كان ثماً والا خر مبيعاً كذا في فتح القدير وغيره  
والفلوس كالنقدين كما في المعراج ودخل المصوغ من الذهب والفضة كالأنة تحت القيميات  
فتعين بالتعين للصفة وأما المثلّي اذا قوبل بقيمى فلم يدخل فيما ذكرناه وقال الامام خواهر زاده  
انه ثمن ومن حكم النقود انها لا تتعين ولو عينت في عقود المعاوضات وفسوخها في حق الاستحقاق  
فلا يستحق عينها فالمشترى ما سأكها ودفع مثلها قدرا ووصفاو يتعينان في الغصوب والامانات  
والوكالات على تفصيل فيها وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا يتعين في المهر قبل الطلاق وبعده  
قبل الدخول وفي تعيينها في المعاوضات الفاسدة روايتان ولا تتعين في الكتابة وتتعين في العتق  
المعلق بالاداء والفرق بينهما في الظهري بقاء المالكات وتعامه فيما كتبتاه من القواعد الفقهية  
وفي القنية دفع الى بقال ثماً ليشترى به شيئاً فوزنه فضاء منه شيء قبل الفراغ منه فان وزنه ياذن  
الدافع ضاع من مال الدافع وما وزنه ضاع من مال البقال الشراء بالخطأ لا يصح ما لم يبين انها جيدة  
أو وسط أو رديئة بعثك عدي بمنافع دارك سنة لا يجوز ثم رقم هذا بيع في حق العبد اجارة في حق  
الدارفانه جائز باع ضيغة باربعين فقبض خمسة وثلاثين واشترى بالخمسة الباقية من المشتري شيئاً  
محقرا قيمته قليلة ثم تبين بطلان البيع أو ردها للمشتري بعيب أو شرط أو خيار ليس له أن يطلب  
الخمسة التي باع ذلك الشيء بها ولو باع بسدس متاعاً وقال للمشتري هذا سدس وهو زيف وتجاوز به  
البائع وأخذته يجوز اشتراؤه بسدس وزاد في الزوف بقدر شغيرة بما يدخل بين الوزنين لا يجوز اه  
وفي الوالدية من الشفعة الزوف من الدراهم بمنزلة الجياد في خمس مسائل الاولى مسئلة الشفعة  
اذا اشترى بالجياد ونقد الزوف أخذ الشفع بالجياد الثانية الكفيل اذا كفل بالجياد ونقد البائع  
الزوف يرجع على المكفول عنه بالجياد الثالثة اذا اشترى شيئاً بالجياد ونقد البائع الزوف ثم

في التارخانية (قوله  
ثبت ديناً مؤجلاً في  
الذمة على انها سلم) كذا  
في الفسخ والصواب ما في  
الفتح على انها ثمن (قوله  
وما وزنه ضاع من  
البقال) كذا في التسخ  
وهذا قول آخر رمرأيه  
بقوله عك وهو لعين  
الأئمة الكرايسى فكان  
الصواب ذكر الرمز أو  
يقول ثم رقم ما وزنه الخ  
كما قال في تلوه (قوله وزاد  
في الزوف بقدر شغيرة)  
كذا في عامة النسخ وفي  
بعضها وزاد في الوزن  
بدل قوله في الزوف وهو  
الموجود في القنية



(قوله لجعل الكيل أو الوزن ثماناً الخ) قال في التاخرنية كل ما يكال أو يوزن إذا كان ثماناً يترعنه وقد انقطع عن أيدي الناس  
 ان الطالب بالخيار ان شاء أخره الى الجديد وان شاء أخذ قيمته مبيعة فقد حكم بفساد العقد حتى أوجب قيمة المبيع وقال أبو يوسف ان  
 شاء أخره الى الجديد ٣٠٠ وان شاء أخذ قيمة الثمن قبل الانقطاع بلا فصل ولا يي يوسف في هذا قول آخر ان

عليه قيمة الثمن يوم دفع  
 المبيع وهو قوله الآخر  
 وعليه الفتوى وكذلك  
 الدراهم والفلوس ١٠١  
 انقطع عن أيدي الناس  
 قبل القبض فللبائع قيمة  
 الدراهم والفلوس يوم  
 وقع البيع في قول أبي  
 يوسف الآخر وعليه  
 الفتوى (قوله ينصرف  
 الى ما تعارفه الناس الخ)  
 يؤخذ من هذا جواز  
 ما في زماننا من البيع  
 بالقرش وهو في الأصل  
 اسم لقطعة معلومة من  
 الفضة لكن جرى العرف  
 انهم يريدون بالشراء  
 بمائة قرش مثلاً ما يكون  
 قيمته مائة قرش من أي  
 نوع كان من أنواع النقود  
 الرائجة فضة أو ذهباً  
 لأنفس القروش المضروبة  
 من الفضة (قوله ولو دفع  
 المشتري الى البائع أكثر  
 من حقه غلطاً الخ) عبارة  
 التارخانية رجل باع  
 من آخر شيئاً بالف درهم  
 فوزن له المشتري ألفاً  
 ومائتي درهم فقبضها

باعه مراجعة فان رأس المال هو الجياد الرابعة حاف ليقضيه حقه اليوم وكان عليه جياذ فقضاء  
 الزيف لا يثبت الخامسة له على آخر دراهم جياذ فقبض الزيف وانفقها فلم يعلم الا بعد الاتفاق  
 لا يرجع عليه بالجياذ في قولهما خلافاً لابي يوسف اه ويراد سادسة هي ما نقلناه عن تخيص الجامع  
 استقرض دراهم وقبضها ثم اشترى ما في ذمته بدنانير مقبوضة في المجلس ثم وجد دراهم القرض  
 زيفاً لم يرجع بشئ ففيها الزيف كالجياذ وفي القنينة عن أبي يوسف عسبان رجل لم يعرف كل  
 واحد منهما عبده من عبده صاحبه فباعهما أحدهما للمولين باجارة الآخر وأحدهما أكثر قيمة من  
 الآخر والثمن بينهما نصفان وكذا البيوت فأنما أنظر الى عددها لا الى فضل بعضها على بعض  
 اشترى بمافي هذا الكيس من الدراهم فأداه دنانير جازا لبيع لانها جنس في حق الزكاة وعليه  
 مل هذا الكيس من الدراهم نقدياً وكذا عند تفاوت النقدين اه وقد ظهر بهذا الفرع الأخير  
 أن قول العماد في فصوله أن الدراهم أجريت بحري الدنانير في سبعة مواضع الأولى يبيع القاضي  
 دنانيره لقضاء دينه الدراهم وعكسه الثانية يصرفها المضارب اذا مات رب المال أو عزل لتصير كراس  
 المال الثالثة لو كان رأس المال في يد المضارب دراهم فاشترى بدنانير كان للمضارب الرابعة باعه  
 بدراهم ثم اشتراه قبل النقد بدنانير أقل قيمته لم يجز الخامسة لو اشتراه بدراهم فباعه بربح ثم اشتراه  
 بدنانير لا يراجح السادسة أخبر الشافعي أنه شراء بالف درهم فلم ثم ظهر أن البيع بدنانير أقل قيمة  
 أو أكثر بطلت السابعة أكره على البيع بدراهم فباع بدنانير مساوية يصير مكرها اه مختصراً  
 ليس للحصر وفي جامع الفصولين رقم (قش) لجعل الكيل أو الوزن ثماناً بان جعل الغنم مثلاً ثماناً  
 فانقطع بفقد البيع ثم رقم (ط) قولهم بأنه يفسد بانقطاعه ليس بهييج فان من اشترى شيئاً بغير  
 رطب في الذمة فانقطع أو أنه لا ينتقض البيع ولو جعل الكيل أو الوزن ثماناً في الذمة يشترط بيان  
 محل الإبقاء حتى لو باع قنابك بر في الذمة فإنه يشترط بيان محل إبقائه عند أي حنفة وهو الصحيح  
 وعندهما يتعين محل العقد لا يفاو ما يصلح ثمانية يصلح أجرة وما لا يصلح ثمانية يصلح أجرة أيضاً كالأعيان  
 اه وفي التارخانية معزياً الى النوازل سئل والدي عن باع شيئاً من آخر بعشرة دنانير وقد استقرت  
 العادة في ذلك البلد انهم يصرفون الاثمان فيما بينهم فيعطون كل خمسة أسداس مكان الدينار  
 واشتهرت تلك العادة فيما بينهم هل لبائع ذلك العين أن يطالب المشتري بالوزن أم ينقذ العقد  
 على الذي تعارفه المسلمون فيما بينهم بطريق الدلالة فقال ينصرف الى ما تعارفه الناس فيما بينهم  
 اه وههنا مسائل مناسبة للثمن لا بأس بذكرها تكثير الفوائد لو استوفى الدلال الثمن ثم كسد  
 في يده فلا مطالبة على المشتري حيث باع ما ذن المالك ولو دفع المشتري الى البائع أكثر من حقه غلطاً  
 فالرائد أمانة فان ضاع نصف المدفوع فالباقي بينهما على الشركة والأصل أن المال المشترك اذا هلك  
 منه شيء فالهالك على الشركة والباقي يبقى على الشركة فان عزل منها الرائد فضايع قبل الرد كان

البائع وضاعت من يده فهو مستوفى الثمن ولا ضمان عليه لانه بقدر الالف استوفى حصته وفيما زاد  
 على الالف فهو مؤتمن فيه فان ضاع نصفها فالنصف الباقي على ستة أسهم والأصل أن المال المشترك اذا هلك منه شيء فالهالك على  
 الشركة والباقي يبقى على الشركة فلو عزل منها مائتي درهم فضاعت المائتان قبل أن يردها كان الالف بينهما على ستة قسمة  
 ضاعت الالف فللبائع أن يرجع في المائتين بخمسة أسداسها انتهت



(قوله ليقض دينه آجلا) بدل من اليمين (قوله وفي الخانة لو باعه ثم أجل الثمن الخ) قال في الخانة رجل باع شيئا بيعا جائزا وآخر الثمن إلى الحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة وعن محمد أنه لا يفسد البيع ويصح التأجيل لأن التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل إلى الوقت المجهول كماله كمال إلى الحصاد ٢٠١ أو الدياس وقال القاضي الإمام

أبو علي النسفي رحمه الله هذاشكل بما إذا أقرض رجلا وشرط في القرض أن يكون مؤجلا لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم أخر لا يصح أيضا فكان الصحيح من الخواتم ما قال الشيخ الإمام أنه يفسد البيع أجله إلى هذه الأوقات في البيع أو بعده اه قلت سيذكر المؤلف عن السراج في هذه المقولة أن تأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وهو باطل لاقوله

وصح شمن حال وباجل معلوم

شامل للتأجيل بعد العقد وظاهره أن عدم الجواز للتأجيل نفسه لا للعقد وفي منية المفتي من باع بضمن حال ثم أجله أحلا معلوما أو مجهولا متقاربا كالحصاد والدياس والنسروز ونحوها صار مؤجلا اه وهذا بناء على ما روى عن محمد كما تقدم ويبقى النظر في كلام السراج فتأمل وفي غرر الأفكار

الباقى بينهما ولو ضاع قدر الثمن دون الزائد فللبائع أن يرجع في الزائد بحسبه ولو جعل الالف في كنهه ودفع المائتين إلى غلامه فسرقت السكك لارجوع لواحد منهما ولو دفع المشتري إليه كيسا على أن فيه الثمن دراهم فذهب به إلى منزله فاذا فيه دنائير فقبلها بالرد فاضاعت في الطريق فلا ضمان السكك من التتار حانية وفي الواقعات شري الدجاجة بالبيضات اشترى دجاجة بخمس بيضات فلم يقبضها حتى باضت خمسا فان كان الشراء بخمس بيضات بعينها ولم يستهلك البائع البيضات التي باضتها عنده ياخذ المشتري الدجاجة والبيضات ويدفع إليه الثمن ولا يجب على المشتري التصديق به لأنه بهر بمنزلة ما لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بخمس بيضات وذلك جائز فان كان البائع استهلك البيضات أخذ المشتري الدجاجة بثلاث بيضات وثلاث بيضات ان كانت قيمة الدجاجة عشر بيضات لان الثمن ينقسم على قيمة الدجاجة وعلى خمس بيضات استهلكها البائع فان كانت قيمة الدجاجة عشر بيضات ينقسم الثمن أثلاثا فأصاب خمس بيضات سقط وما أصاب الدجاجة وهو الثلاث والثلث لزم فان كانت بغير أعيانها وان لم يستهلك البائع البيضات التي باضت عنده يتصدق المشتري بالفضل لأنه لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بغير عينا لا يجوز فكذا هنا فان استهلكها البائع فالحكم كماله كانت بعينها اه وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع إلى البائع راسم مما احاكسرها البائع فوجد هان بهرجة فردها فلا شيء عليه لأنه لم يتلف عليه شيئا وكذا لو دفع إليه انسان لينظر إليه فكسره باع بدراهم جياد فدفع إليه المشتري فاراها البائع رجلا فانتقدتها فوجدتها قليل نهرجة فاستبدل وأراد أن يصرف في شراء الخواتم فلم يأخذها أحد وقالوا كلها نهرجة ان كان أقر للبائع أنها جياد لا يردلانه متناقض الا اذا صدقه المشتري فان لم يكن أقر بذلك يردلانه غير متناقض اه والله أعلم (قوله وصح شمن حال وباجل معلوم) أي البيع لا إطلاق النصوص وفي السراج الوهاج أن الحلول مقتضى العقد وموجبه والا أجل لا يثبت الا بالشرط اه قيد بعلم الاجل لان جهالة تفضي إلى النزاع فالبايع يطالبه في مدة قرينة والمشتري بأبائها فيفسد وفي شرح المجمع للمصنف من باب خيار الشرط لو باع مؤجلا ولم يقل إلى رمضان لا يكون مؤجلا بل يكون ثلاثة أيام عند بعض ويفتي بأن يتأجل إلى شهر اه كانه لأنه المعهود في الشرع في السلم واليمين ليقض دينه آجلا وفي الخانة لو باع ثم أجل الثمن إلى الحصاد ففسد عند الإمام خلافا لهما وإذا اختلف في الاجل والنول لمن ينفيه لان الأصل عدمه وكذا اذا اختلف في قدره فاقول لمدعي الأقل واليمين بينته المشتري في الوجهين وان انقاع على قدره واختلف في مضيه فالقول للمشتري أنه لم يقض واليمين بينته أيضا لان اليمين مقدمة على الدعوى كذا في الجوهرة وقيد بتأجيل الثمن لان تأجيل البيع المعين لا يجوز ويفسده كما في الجوهرة ولا يرد على المصنف السلم مع أنه دين لما سيصرح به في باب من أن من شرائطه الاجل كما لا يرد ما يبيع بجنسه فانه لا يصح مؤجلا لما سذكروه في باب الربا وفي فتح القدير ومن جهالة الاجل ما اذا باعه بالف على أن يؤدي إليه الثمن

شرح در البحار لا يجوز تأجيل ثمن دين إلى النسروز والمهرحان وصوم النصارى وفطرهم والحصاد والدياس وقدم الحاج لجهالة الاجل حتى لو كان كلاهما معلوما عندهم أي العاقلين صح البيع والاجل وكذا لو شرع النصراني في الصوم فاجل إلى الفطر ولو باع مطلقا ثم أجل الثمن إلى هذه الأوقات صح البيع فقط اه وهذا لا يناسب كلام القولين المذكورين في الخانة



(قوله لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة) الذي قدمه المؤلف عن الحائفة ونقلناه عنها أيضا صريح في ان الخلاف في فساد البيع وعدمه وفي ان فساد الاجل مما الخلاف فيه فالظاهر ان ما هنا على قول غير الامام وانه غير المصحح لما مر ان المصحح قول الامام بفساد البيع بالتأجيل ٢٠٢ الى المحصاد والدياس قبل البيع أو بعده (فواه والمراد بمنعه عدم قبض المشتري المبيع

الخ) ظاهره انه اذا مضت سنة التأجيل قبل القبض يكون له سنة أخرى سواء وجد الطلب من المشتري فامتنع البائع أم لا فتدبر أبو السعود لكن نقل بعض الفضلاء عن الفتاوى الهندية ان محل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم أما اذا لم يمتنع وابتدأه من وقت العقد اجابا اه قال اذا علمت ذلك تعلم ان ما في شرح المجمع لا وجه له قلت وما نقله عن الهندية سيذكره المؤلف قبل باب خيار الشرط عند قول الماتن ومن باع سلعة بثمن سلمه أولا (قوله على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين) كذا في عامة النسخ وفي نسخة وكل يومين درهمين وهذا هو الذي رأيته في الحائفة والتجنيس وغيرهما (قوله بكلمة كمالا الموجبة للتكرار) صوابه بكلمة كل والذي في الحائفة بكلمة توجب

في بلد آخر ولو قال الى شهر على أن يؤدي الثمن في بلد آخر جاز بالف الى شهر ويبطل شرط الايفاء في بلد آخر لان تعيين مكان الايفاء فيما لا اجل له ولا مؤنة غير صحيح فلو كان له اجل ومؤنة صحيح ومن الاجل المجهول اشتراط أن يعطيه الثمن على التقاريف أو كل أسبوع البعض فاذا لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعدمه لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة ولو كان حالا قطا ليه ثم قال اذهب واعطني كل شهر كذا لا يكون تأجيلا ولو قال المديون برئت من الاجل أولا حاجة لي به لا يبطل ولو قال تركته أو أبطلته أو جعلت المال حلالا بطل الاجل ولو عجل الدين قبل الحلول ثم استحق المقبوض أو وجدته زيوفا فرد عاده عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل ولو رده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين كذا في الحائفة واذا رضى البائع بالتأجيل فقد أسقط حقه في حبس المبيع فلو حل الاجل قبل قبضه فلا يشتري قبضه قبل نقد الثمن كذا في المحيط وسيأتي مسائل حبس المبيع آخر الباب وفي البرازية له على آخر ألف من ثمن مبيع فقال اعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيلا ويملك طلبه في الحال وفي الملتقط عليه ألف ثمن جعله الطالب نجوما ان أدخل بنجم حل الباقي فالامر كما شرطا اه وفي شرح المجمع لومات البائع لا يبطل الاجل ولومات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل أن يتجر فيؤدي الثمن من غناه المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك للقضاء الدين فلا يفيد التأجيل اه وفي المجمع والمشتري أجل سنة ثانية لمنع البائع السلعة سنة الاجل اه وابتدأه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنده كذا في الحائفة وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فتمه حتى دخل رمضان كان المال حالا في قولهم جميعا اه وهكذا في الحائفة ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصالحين في السنة المتكررة أما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل به مضميا والمراد بمنعه عدم قبض المشتري المبيع مجاز الكون منه سببا له كذا في شرح المجمع وفي الحائفة والتجنيس رجل قال لا آخركم منك هذا الثوب بعشرة على ان تعطيني كل يوم درهما وكل يوم درهمين يعطيه عشرة في ستة أيام في اليوم الاول درهما وثلاثة في اليوم الثاني ودرهما في اليوم الثالث وثلاثة في اليوم الرابع ودرهما في اليوم الخامس ودرهما في اليوم السادس أما في اليوم الاول يعطيه درهما ظاهرا وفي اليوم الثاني يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أجلا للدرهم الواحد بكلمة كل الموجبة للتكرار فكلمة اجاء يوم يلزمه درهم وفي اليوم الثاني يلزمه درهم بمجيء اليوم الثاني ودرهما بمجيء يومين ودرهم في اليوم الثالث لحلول نجم آخر ولم يحل للدرهمين أجل آخر وفي الرابع يلزمه ثلاثة واحدا بمجيء الرابع ودرهما بمجيء أجل آخر للدرهمين وفي الخامس يلزمه درهم بمجيء الخامس ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقي من العشرة واحدا يعطيه في اليوم السادس اه v وفي الواقعات اشترى شيئا ودفع الى البائع دراهم مائة فأكسرها البائع فوجدها بهرجة فردها فلا شيء عليه لانه لم يتلف عليه شيء وكذا لو دفع الىه انسان

التكرار وقد علل في التجنيس والاولا بحجة بقوله لان اليوم الثاني من كل يوم ومن كل يومين فيعطى فيه ثلاثة واليوم الرابع بمنزلة اليوم الثاني بقي في اليوم السادس عليه درهم فيعطيه (v) قوله وفي الواقعات الى آخر هذه العبارة كتب عليه المحشي بخطه انه زائد فابتناه ونهنا عليه اه



(قوله والنيروز والمهرجان) قال في الخاتمة رجل اشترى شيئا ضمن الى النيروز ذر في الاصل انه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع والمشتري بما بقي الى النيروز فان علموا جاز اه وسيا في متنا في باب البيع القاسد ٣٠٣ (قوله لا يبرأ الغرماء الخ) قال

الرملي وترجع الغرماء على السلطان فان لم يدفع لهم فقد ظلم ولهم المطالبة في الاخرة (قوله فظاهره لا يقال حل الا بعد تأجيل الخ) قال في النهر فيه نظر للفرق بين حل الدين وباعه بحال ويدل عليه ما في المغرب حل الدين وجب وزم والدين المحال خلاف المؤجل (قوله ودكر في الظهيرية من باب الاختلاف الخ) هي على ما في منتخب ومطلقة على النقد الغالب وان اختلفت النقود فسدان لم يبين الظهيرية للامام العيني قال محمد بن الحسن في رحاس تبايعاشا واختلافا في الثمن فقال المشتري اشترى به بخمسين درهما الى عشرين شهرا على ان اؤدى اليك كل شهر درهما ونصفا وقال البائع بعثك بمائة درهم الى عشرة اشهر على ان تؤدى الى كل شهر عشرة دراهم واقاما البينة قال محمد تقبل شهادتهما وباخذ البائع من المشتري ستة اشهر كل شهر عشرة

وفي السراج الوهاج الا جال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة ومتفاوتة فالمعلومة السنون والشهور والايام والمجهولة متقاربة كالحصاد والدياس والنيروز والمهرجان وقدم المحاج وخروجهم والجذاذ والقطاف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كهبوب الريح والى ان تمطر السماء والى قدوم فلان والى الميسرة فتأجيل الثمن الدين المجهول بنوعيه لا يجوز وان كان الثمن عينا فسد بالتأجيل ولو معلوما وادأجل الدين أجلا مجهولا بمقاربة ثم أبطله المشتري قبل محله وقبل فسخته للفساد انقلب جائزا وان مضت المدة قبل ابطاله تاكد فساد وان كانت جهالتهم متفاوتة فان أبطله المشتري قبل التفرق انقلب جائزا اه وهنما مسائل في الواقعات متعلقة بالثمن أحبت ذكرها هنا الاولى المأدون له في البيع اذا باع ومات فجاء المالك فليس له مطالبة وارث البائع ما لم يثبت قبضه ولا يقبل قول المشتري عليه ولا مطالبة له على المشتري الا برضا الوارث لان الوكيل بالبيع اذا مات لا ينتقل حق المطالبة بالثمن الى موكله وانما ينتقل الى وارثه او وصيه ان كان فان لم يكن نص القاضى عنه وصيا يقبض وكا حد المتفاوضين اذا مات كان قبض الثمن الى وصيه الثانية يباع عنده بضائع للناس امره ببيعها فاعها ونقد الثمن من ماله على ان يكون الثمن له فافلس المشتري كان للبائع ان يسترد من المالك ما دفعه اليه الثالثة يبيع اقواما ثم مات وعليهم ديون ولم يعرف له وارث فاخذ السلطان ديونه ثم ظهر له وارث لا يبرأ الغرماء وعليهم الاداء ثانيا الى الوارث اه وفي المصباح حل الدين يحل بالكسر حلولا انتهى اجله فهو حال وأجل الشيء مدته ووقته الذي يحل فيه وهو مصدر أجل الشيء أجل من باب تعب وأجل أجولا من باب قعد لغة وأجلته تأجيلا جعلت له أجلا اه فظاهره لا يقال حل الا بعد تأجيل وليس بمراد في الكتاب وفي القاموس حل الدين صار حالا وذكر في الظهيرية من باب الاختلافات بين البائع والمشتري مسألة لطيفة (قوله ومطلقة على النقد الغالب) أى مطلق الثمن ببيان قدره ونوعه دون وصفه والتقييد ببلدان وقع البيع بعشرة دراهم أو دنانير ينصرف الى غالب نقد البلاد لانه المتعارف فينصرف المطلق اليه فان كان اطلاق اسم الدراهم في العرف يختص بهامع وجود دراهم غيرها فهو يختص الدراهم بالعرف القولى وهو من افراد ترك الحقيقة بدلالة العرف وان كان التعامل بها في الغالب كان من تركها بدلالة العادة وكل منهما واجب تحريرا للجواز وعدم اهدار كلام العاقل كذا في فتح القدير لكنه جزم في التحرير بان العادة هي العرف العملى وان مسألة الدراهم من العرف القولى وفي شرح المجموع لو باعه الى أجل معز وشرط ان يعطيه المشتري أى تقدير وج يومئذ كان البيع فاسدا وذكر تاج الشريعة ان المراد بالبلد البلد الذى جرى فيها البيع لا بلد المتبايعين (قوله وان اختلفت النقود فسدان لم يبين) أى فسد البيع لو حود الجهالة المفضية الى المنازعة فاذا ارتفعت ببيان أحدهما فى المجلس ورضى الآخر صح لارتفاع الفساد قبل تقريره فصار كالبيان المقارن والمراد بالبيان فى كلامه البيان التأخر لان المقارن يخرج عن موضوع المسئلة لان موضوعها مطلقه فافهم والمراد باختلاف النقود اختلاف ما ليتها مع الاستواء فى الرواج كالبندي والقايتباي والسامى والمغربى والغورى فى القاهرة الآن والحاصل

وفى الشهر السابع سبعة ونصفا ثم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهما ونصفا الى ان يتم له مائة وهذه مسألة عجبية اه وسيدكر المؤلف عبارة الظهيرية ببسط من هذا فى كتاب الدعوى عند قول المتن فى فصل الخالف وان اختلفا فى الاجل أو فى شرط الخيار



(قوله فالحق ما في الهداية الخ) حاصله ان مراد الهداية انه لو اشترى بدرهم وأطلق لفظ الدرهم وكانت الدراهم بعضها ثنائية وبعضها ثلاثية صح وخير المشتري ويدل على ان هذا مراد الهداية ما في الجوهره من قوله فالثنائي ما كان منه اثنان دانقا والثلاث ما كان الثلاثة منه دانقا ففي هذه الصورة يجوز البيع اذا أطلق اسم الدراهم لانه لا منازعة ولا اختلاف في المسألة اه قلت ومثله في زماننا الذهب فانه يكون كاملا ويكون نصفين بذهب ويكون أرباعا كل أربعة بذهب وكل من الكامل والنصفين والأربعة الأرباع متساوية في المسألة فاذا اشترى بذهب فله دفع الكامل والمكسر (قوله لا يصح بلا بيان) قال الرمي أي لا يثبت شيء بغيره بخلاف البيع فان فيه يثبت الأروج بلا بيان وسيأتي في الاقراء انه يصح بالجهول ويلزمه البيان

ان المسئلة رباعية لانها اما ان تستوى في الرواج والمالية معا أو يختلف فيهما أو يستوى في أحدهما دون الآخر والفساد في صورة واحدة وهي الاستواء في الرواج والاختلاف في المسألة والعصية في ثلاث صور فيما اذا كانت مختلفة في الرواج والمالية فينصرف الى الأروج وفيما اذا استوت فيهما وانما الاختلاف في الرواج مستوية في المسألة فينصرف الى الأروج أيضا وفيما اذا استوت فيهما وانما الاختلاف في الاسم كالمصري والدمشقي فيتخير في دفع أيهما شاء فلو طلب البائع أحدهما للمشتري أن يدفع غيره لان امتناع البائع من قبول ما دفعه المشتري ولا فضل تعنت ولذا قلنا ان النقدا لا يتعين في المعاوضات وثل في الهداية مسألة الاستواء في المالية بالثنائي والثلاثي وتعقبه في العناية بانه لا يصح مثلا لان ما كان اثنان منه دانقا وما كان ثلاثة منه دانقا لا يكون في المسألة سواء لكن يمكن أن يكون في الرواج سواء وفسر الثاني والثلاثي في المعراج كما في العناية وفي فتح القدير الثاني والثلاثي أسماء دراهم كانت في بلادهم مختلفة المسألة وكذا الركني والمخلفي في الذهب كان المخلفي أفضل مالية عندهم والعدالي اسم لدراهم اه وفسرها الزيلعي بان الثاني ما كان اثنان بدرهم والثلاثي ما كان ثلاثة منها بدرهم وحاصله ان الثاني قطعتان من فضة اما بدانق أو بدرهم والثلاثي ثلاث قطع منها اما بدانق أو بدرهم واذا باع سلعة بدرهم في بلدة فيها درهم قطعتان ودرهم ثلاثة خير المشتري ان شاء دفع قطعتين من الثاني أو ثلاثا من الثالث فالحق ما في الهداية من الاستواء في المسألة لان قيمة الثاني بقدر قيمة الثلاثي وليس المراد القطعة حتى يكون من باب اختلاف المسألة نعم لو باع شيئا بقطعة فسد لان قطعة الثاني نصف درهم وقطعة الثلاثي ثلث درهم هذا ما ظهر لي في حل هذا المحل ولم أره لغيري قيد بالبيع لان في الوصية اذا كانت مختلفة في المالية متساوية في الرواج فتتغير بنصوصها باقل النقد ودوان كانت متفاوتة في الرواج مستوية في المالية أنصرفت الوصية الى النقد الغالب وفي البرازية من كتاب الدعوى وان ادعى وزنا ذكرا الجنس ذهباً أو فضة ولو مضروبا يقول كذا ديناراً خوارزمياً أو بخارياً جيداً أو رديشاً ويحتاج الى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو نقداً واحداً ولو نقوداً والكل على الرواج ولا مزية للبعض فيه على الآخر يجوز البيع ويعطى المشتري أي شاء لكن في الدعوى لا بد من التعيين فان كان أحدهما أروج ينصرف البيع الى الأروج وعند ذكر النسيابوري الى ذكر كونه أجر ولا بد من ذكر الجودة عند العامة وقال الامام النسفي ان ذكر أجر خالصاً لم يذكر الجودة كفاً ولا بد من ذكر ضرب أي دار وقيل لا يشترط واذا ذكر انها منتقدة لا يحتاج الى ذكر الجودة في الصحيح وذكر اللامشي اذا كانت النقود في البلد مختلفة أحدهما أروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا اذا أقر بعشرة دينار حجر وفي البلد نقود مختلفة جر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فانه ينصرف الى الأروج وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتساوي في الرواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلا بيان وان لاح فضل الرواج ينصرف اليه ويعتبر كاللفظ في الدعوى فلا حاجة الى البيان الا اذا طال الزمان من وقت المحصوم الى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الأروج فينتدلاً بدمن البيان لما هو الأروج وقت العقد الى هنا ما في البرازية من الدعوى ذكر في الصحيح ولو كان البدل دراهم يحتاج الى بيان القدر والصفة ويقع على نقد البلد الدراهم والدنانير عند الاطلاق وان اختلفت النقود فعلى الأغلب وان استوت لا يصح بلا بيان اه وفي التارخانية من باب المهر معزيا الى الحجة تزوج امرأة على ألف وفي البلد نقود مختلفة ينصرف الى الغالب وان لم يكن ينظر الى مهر مثلها فاي ذلك وافق مهر



مثلها يحكم لها به اه وقد علم باب البيع والوصية والصلح والدعوى والاقرار والمهر بقى الخراج لو  
خالها على ألف درهم ولم يبين وبقى الواقف لو شرط له دراهم أو دنانير وينبغي أن يستحق الأقل  
وينبغي أيضا في الهبة كذلك ولكن في الهبة لا تتم الا بالقبض فهو السبب للملك وبه يزول الاشتباه  
وبقى الاجارة قال في البرازية من الاجارات وهو على غالب نقد البلد وان اختلفت الفلصة فسدت  
كالبيع اه فالخاص ان البيع والاجارة والصلح سواء في الدعوى لا بد من البيان في جميع  
الوجوه كالاقرار وفي المهر يقضى بما وافق مهر المثل وفي الوصية يكون له الأقل وفي كتابة الخانية  
ما صلح مهر اصلح بدلا في الكتابة ومقتضاه لو كاتبه على ألف درهم وفي البلدة نقد ومستوية أن يقضى  
بما وافق القيمة وفي المجتبى لو اشترى بمائة مثقال فضة غير معينة أو ذهب لا يجوز حتى يصفه جيدا  
أو غيره ولو قال بالف نهر حة أو زبوف لا يصح الا اذا كانت معروفة في البلد اه وقد منانه لو أشار  
الى دراهم مستورة فلما كشف عنها ظهر انها زبوف أو خلاف نقد البلد استحق المجاهد من نقد البلد  
(قوله وبيع الطعام كيلا وجزا) الحديث البخاري فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف  
شئتم ولا يرد عليه بيع الجنس بالجنس من الربا مجازة لاسيما في باب الربا من أنه غير جائز الا اذا  
كان قليلا وفي البرازية يبيع الخنطة بالخنطة مجازة لا يجوز الا اذا ظهر تساويهما اه يعني  
في المجلس كما سيأتي في باب الربا وفي جامع الفصولين شراء قصيل البر بالبر كيلا وجزا جاز لعدم الجنس  
اه ولان احتمال الربا كحقيقته حتى لو لم يحتمل كان يباع كقفة ميزان من فضة بكقفة منها فانه يجوز  
وان كان مجازة لعدم احتمال التفاضل كافي فتح القدر وهكذا في البرازية وفي الصيرفة جعل  
في كفة الميزان تبرا وفي الاخرى ذهبا مضروبا وأخذ الميزان حتى تعادلت الكفتان فاخذ صاحب  
التبر الذهب وصاحب الذهب التبر لا يجوز ما لم يعلم وزن الذهب لان الذهب وزني وأحاله الى  
الجامع الصغير في باب ما يكال وما يوزن وفي فتح القدير أيضا والطعام في العرف الماضي الخنطة  
ودقيقها وفي المصباح الطعام عند أهل الجازالبر خاصة وفي العرف الطعام اسم لما يؤكل مثل  
الشراب اسم لما يشرب وجمعه أطعمة اه والمراد به في كلام المصنف المحبوب كلها لا البر وحده  
ولا كل ما يؤكل بقرينة قوله كيلا وجزا وما في باب الايمان فقال في البرازية حاب لا يأكل طعاما  
ينصرف الى كل ما كوله مطعوم حتى لو أكل الخبز يحنث واذا عقه دعيته على ما هو مأكول بعينه  
ينصرف الى ما هو مأكول بعينه واذا عقه على ما ليس مأكولا بعينه أو على ما يؤكل بعينه الا انه  
لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى المتخذ منه اه وأما في باب الوكالة فقال المصنف وبشراء طعام  
يقع على البر ودقيقه اه وقال بعض المشايخ الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعني المعتاد  
للاكل كاللحم الطبخ والمشوى ونحوه وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى فلا تدخل الخنطة  
والدقيق والخبز كافي النهاية والجزاف يبيع شيء لا يعلم كسله ولا وزنه وهو اسم من جازف مجازة  
من باب قاتل والجزاف بالضم خارج عن القياس وهي فارسية معرب كزاف ومن هنا قيل أصل  
الكلمة وصل الى العربية قال ابن القطاع جازف في الكيل جرفا أكثر منه ومنه الجزاف والمجازفة  
في البيع وهي المساهلة والكلمة دخيلة في العربية ويؤيده قول ابن فارس الجزف الاخذ بكثرة  
كلمة فارسية ويقال لمن يرسل كلامه ارسالا من غير قانون جازف في كلامه واقم نهج الصواب مقام  
الكيل والوزن اه وفي السراج الوهاج القسمة كالبيع اذا وقعت فيما يجري فيه الربا مجازة  
لا تصح وفي العمدة اشترى خنطة رجل قبل أن تحصد مكايلا جازلان الخنطة موجودة وكذلك القوائم

وبياع الطعام كيلا وجزا  
(قوله وينبغي أن يستحق  
الأقل) قال في النهر  
ينبغي أن يقيد هذا بما  
اذ لم يعرف عرف الواقف  
فإن عرف صرفت  
الدراهم اليه (قوله ولان  
احتمال الربا كحقيقته)  
معطوف على قوله لما  
سيأتي (قوله وفي  
الصيرفة جعل في كفة  
الميزان تبرا الخ) قال في  
النهر بعد قوله ما في الفتح  
ولا يتأفيه ما في الصيرفة  
لان الذهب الخالص أقل  
لأنه لا ينطبع بنفسه



كان جنسا واحدا في كل العنب كل وقرب بما قال وكذا اذا كان الجنس مختلفا هكذا اوردته المصدر  
 الشهيد والفقهاء أبو الليث جعل الجواب بالجواز فيما اذا كان العنب من جنس واحد متفقا عليه  
 وان كان من أجناس مختلف فيقال الفقهاء أبو الليث والفتوى على قولهما تيسيرا للأمر على المسلمين  
 اه وفي فتح القدير وتغريب الصدر الشهيد أوجه اه وفي المعراج ان أبا الليث هذا هو الخوارزمي  
 فظاهره انه ليس هو الفقهاء المشهور قديما بقوله كل قفيز لانه لو قال بعثك هذه الصبرة على انها قفيز  
 أو بعثك قفيزا منها فهما سواء والبيع واقع على قفيز واحد فان وجدته أقل من قفيز فله الخيار لتفرق  
 الصفقة كما اذا قال بعثك على انه كل قفيز بكذا فوجدته أنقص فله الخيار كذا في غاية البيان وفيها  
 ان لكل منهما الخيار في مسألة الكتاب قبل الكيل وذلك لان الجهالة قائمة أول لتفرق الصفقة  
 واستشكل القول بتفرق الصفقة على قول الامام لانه قال بانصرافه الى الواحد فلا تفرق وأجاب  
 في المعراج بان انصرافه الى الواحد مجتهد فيه والعوام لا علم لهم بالمسائل الاجتهادية فلا ينزل عالما  
 فلا يكون راضيا كذا في الفوائد الظهيرية وفيه نوع نامل اه وصرح في البدائع بلزوم البيع في  
 الواحد وهذا هو الظاهر وعندهما البيع في الكل لازم ولا خيار وصبرة الطعام مثال لان كل مكيل  
 أو موزون أو معدود من جنس واحد اذا لم يكن مختلف القيمة كذلك وكذا قوله كل صاع لانه لو قال  
 كل صاعين أو ثلاثا فانه يصح بقدر ما سمى عنده وقيدنا بعدم تسمية ثمن الجميع لانه لو بينه ولم يبين  
 جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بمائة درهم كل قفيز بدرهم فانه يجوز في الجميع اتفاقا وفي  
 تلخيص الجامع من باب الكيل يزيد أو ينقص اشترى على انه كذا قبل قبض أو حلف وأمضى  
 فالفضل والنقص له وعليه ان كانا بعد الكيل الملك الاصل كالولد والعمى واللبائع وعليه ان كانا قبله  
 اذا الكيل كالانشاء لابهام قبله والمكيل كالجزاف وفاء بالاشارة والشرط ولو اشترى قفيزا منه فـ  
 بعد الكيل كما قبله لانه مبهم ما لم يقبض حتى لم ينقصه التلف ما أبقى من السكر وجاز التبديل ما لم  
 يجاوزه فلا يعلم المحدث في الملك فان قابله الجنس أفسده محمد في الطارئ حال الابهام اذا التعيين  
 كالانشاء ولا يرى مبيحا بالغير والمثل للمقابل طيب والتمر ما يتفاوت في المال حتى المقع دافعا  
 للربط بالربط اذا التفاوت في غير المبيع الى آخره وقيد بالبيع لانه في الاجارة والاقرار ينصرف  
 الى الواحد اتفاقا كما اذا قال اجرتك داري كل شهر بكذا وكل شهر سكن اوله لزمه واذا كفلس انسان  
 بهذه الاجرة كل شهر بكذا فكل شيء لزم المستأجر لزم كفيله كما في كفالة الخانية ولك على كل درهم  
 وفي اقرار الخانية لو قال على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول أبي يوسف ومحمد وفي  
 قياس قول أبي حنيفة يلزمه عشرة ولو قال على مع كل درهم درهم أو على درهم مع كل درهم يلزمه  
 درهمان اه وأما في التعليق فلكل اتفاقا كما اذا قال كل امرأة أتزوجها وكذا لو قال كلما اشتريت  
 هذا الثوب أو ثوبا فهو صدقة أو كلما ركبت هذه الدابة أو دابة وفرق أبو يوسف بين المنكر والمعترف  
 في الكل وتماه في شرح الزيلعي من التعليق وفي الخانية كلما كت اللحم فعلى درهم فعليه بكل  
 لقمة درهم وأما في الكفالة فان صدر القول من الكفيل كان للواحد كما اذا ضمن لها نفقتها كل  
 شهر او كل يوم لزمه نفقة واحدة عند أبي حنيفة خلافا لابي يوسف كما في نفقات الخلاصة وان صدر  
 من الآخر كما اذا قال ادفع عني كل شهر كذا فدفع المأمورا أكثر من شهر لزم الآخر كما في كفالة الخانية  
 وقد وضعت ضابطا فقهيا لم أسبق اليه لكلمة كل بعد تصر يحتمل بانها لاستغراق افراد ما دخلته

(قوله بانها لاستغراق  
 افراد ما دخلته الخ) بنوا  
 على ذلك الاصل صحة  
 قولك كل رمان ما كول  
 دون كل الرمان ما كول  
 لان من أجزاء المعرف  
 قشره وهو لا يؤثر كل



(قوله ان كانت مما لا تعلم نهايتها الخ) قال العلامة الواني في حاشية الدرر والفرر الاصل عند أي حنيقة ان كلمة كل متى أضيفت الى ما لا يعلم منتهاه يتناول أدناه وهو الواحد كما لو قال لفلان على كل درهم يلزمه درهم واحد وعندهما هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلوماً بالاشارة اليه واعترض على أصل الأئمة الثلاثة بأنه اذا قال كل امرأة أتزوجها أو كل عبد اشتريته فهو حرفاته ينصرف الى كل امرأة يتزوجها وإلى كل عبد يشتريه فينبغي أن لا يجوز هذا على ذلك الاصل وأجيب عنه بان نحن ندعي ذلك فيما لا يجري فيه النزاع وزيف هذا الجواب بان في عدم جريان النزاع في صورة النقص كلاماً واجباً ثانياً بان النكرة في صورة النقص متصفة بصفة عامة وهو التزوج والشراء فيكون المعنى معلوماً باعتبار الصفة بخلاف ما نحن فيه فظهر الفرق اه وأنت تعلم ان هذا الجواب أيضاً لا يفي غرضاً فان البائع اذا قال كل صاع أبيع

في المنكر وأجزائه في المعرف هو ان الافراد ان كانت مما لا تعلم نهايتها فان لم تغض الجمالة الى المنازعة فانها تكون على أصلها من الاستغراق كسئلة التعليق والأمر بالدفع عنه والافان كان لا يمكن معرفتها في المجلس فهي على الواحد اتفاقاً كالأجارة والاقرار والكفالة والافان كانت الافراد متفاوتة لم تصح في شيء عنده كبيع قطيع كل شاة وصح في الكل عندهما كالصبرة والاصح في واحد عنده كالصبرة وفي اقرار الخلاصة وغيرها الوصي اذا قال قبضت كل مال افلان المبت على الناس فجاء غريم وقال للوصي اني دفعت اليك كذا كذا درهم ما وقال الوصي ما قبضت منك شيئاً فالقول قول الوصي مع يمينه اه ثم رأيت بعد ذلك في آخر غصب الخانية من مسائل الابرار لو قال كل غريم لي فهو في حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه لان البراء ايجاب الحق للغرماء واجباب الحقوق لا يجوز الا لقوم باعياهم وأما كلمة كل في باب الاباحة فقال في الخانية من ذلك الباب لو قال كل انسان تناول من مالي فهو حلال له قال محمد بن سلمة لا يجوز من تناول ضمن وقال أبو نصر محمد بن سلام هو حائز نظر الى الاباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد بن جعفر له ابراء عما تناوله واذا براء للمجهول باطل والفتوى على قول نصير اه ويمكن أن يقال في الضابط بعد قوله فهي على الواحد اتفاقاً ان لم يكن فيه ايجاب حق لا حد فان كان لم يصح ولا في واحد كسئلة البراء وقد مناه في الطلاق الفرق بين قوله أنت طالق كل تطليقة وكل التطليقة وفي باب الظهار الفرق بين أنت على كظهر أمي كل يوم وفي كل يوم ثم اعلم أن مفهوم قوله صح في واحد أنه فاسد فيما عداه ويرفع النسيب كيه في المجلس لا ارتفاع الجمالة فان تفرقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك تقرر الفاد فلا يصح اذا استثنى العقد عليه كذا في السراج الوهاج ولو أشار الى نوعين حنطة وشعير فقال أبيعك هاتين الصبرتين كل قفيز بدرهم فالبيع حائز عند أي حنيقة في قفيز واحد وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز في الصبرتين جميعاً كذا في السكرخي وفي المنظومة فاسد في الجميع عند أي حنيقة كذا في السراج الوهاج وفي المجتبى بعثت نصيب من هذا الطعام بطل وان بين بعد ذلك وكذا في الدار وهو قول زفر ولو باع جزاً من خمسة أسهم أو سهماً من خمسة أسهم أو سهماً من خمسة أنصباء أو جزاً أو نصيباً منه جاز عند أي حنيقة رحمه الله تعالى استحساناً لا قياساً اه وفي الظهيرة من باب الاستحقاق رجل له ثلاثة أقفزة حنطة باع منها قفيزاً ثم باع منها قفيزاً من رجل آخر ثم باع منها قفيزاً من ثالث ثم كال لهم الاقفزة الثلاثة ثم جاء رجل واستحق من الكل قفيزاً فان المستحق يأخذ القفيز الثالث لان صاحب اليد حين باع القفيز الاول والثاني فقد باع ما يملكه وأما الثالث فقد باع ما لا يملكه اه وفي الخانية رجل في يده كرا فباع أحدهما من رجل ولم يسلم حتى باع من آخر كرا ودفع اليه ثم باع الكرا الآخر من رجل آخر ودفعه اليه ثم حضر المشتري الاول ووجد المشتريين جميعاً فانه يأخذ ما كان في يده الثالث لان البائع بعدما باع الاول كان يملك الكرا الثاني فاذا باع الآخر لثالث لم يجز بيعه وان لم يجد المشتري الثالث ووجد الثاني أخذ من الثاني نصف ما في يده وان حضر الثالث بعد ذلك أخذ الاول والثاني جميع ما في يده ولو وجد الاول الثالث أخذ جميع ما في يده وكذا لو كان مكان الكرين عمد اه ثم قال بعده ولو كان معه قفيز حنطة وأما اذا باعها الثلاثة ثم كالها فوجدتها ناقصة فهل يكون النقصان من حصصة الثالث أو على الثلاثة فقال في اللؤلؤ الحيسة رجل له سلعة وزينة ظن انها أربعة آلاف من فباعها من أربعة أنفس لكل منهم ألف من ثمن معلوم فلما وزنوا وجدوا ذلك ناقصاً من المقدار المقدر بكثير فهذا على وجهين ان باع منهم معاً لم يخيار ان شاء أخذ كل واحد



ولو باع ثلة أو ثوبا كل  
شاة بدرهم أو كل ذراع  
بدرهم فسد في الكل ولو  
سمى الكل في الكل

فهو بدرهم فانظر ان  
المسئلة بحالها فالجواب  
الحق أن يقال ان صورة  
النقص من قبيل التعليق  
والجس في وقوع الطلاق  
والعتاق لوجود الشرط  
وهو التزوج والاشراء  
لا لتناول اداة السور فيما  
لا ينتهي والحال في المسئلة  
ليس كذلك فافترا  
اه (قوله فلا يصح الا  
باستئناف العقد عليه)  
أي بعدم تاركة العقد  
الفاسد لما قدمه المؤلف  
من قوله ويستثنى من  
قوله يلزم بايجاب وقبول  
مالا حصلا بعد عقد  
فاسد لم يتركاه فان البيع  
ليس بلازم (قوله وان لم  
يحد المشتري الخ) أي  
المشتري الاول (قوله أو  
نصف عمارة مشاعا جاز)  
قال الرملي هذا ليس على  
المسئلة فارجع الى  
انفع الوسائل ان أردت  
تحرير هذه المسئلة فانها  
من المسائل التي حررها  
(قوله ينسقد المبيع  
بينهما بالتراخي الخ) هذا  
ينافي ما قدمه من ان يبيع

منهم ما يخصه من الثمن وان شاؤا تركوا ورجعوا بالثمن لانه تغير شرطهم فان باع منهم على التعاقب  
فالنقصان على الآخر اه والظاهر ان الشيء الكيل كالوزن وفي المصباح الصبرة من الطعام  
جمعها صبر كغرفة وغرف وعن ابن دريد اشترت صبرة أي بلا كيل ولا وزن اه والقنبر مكيل يسع  
ثمانية مكاييل والجمع اقفرة وقفران والقنبر من الارض عشر الجريب اه والوقر بالكسر رجل  
البعير ويستعمل في البعير وبالفتح ثقل السمع اه (قوله ولو باع ثلة أو ثوبا كل شاة بدرهم أو كل  
ذراع بدرهم فسد في الكل) يعنى عند أي حنيقة خلافا لهما لان رفع هذه الجهالة بيدهما وله  
ما قدمناه من أن الافراد اذا كانت متفاوتة لم يصح في شيء وقطع ذراع من الثوب موجب للضرر فلم  
يجز كبيع جندع من سقف وعلى هذا كل عددي متفاوت كالبقرة والابل والعيسد والبطيخ والرومان  
والسفرجل وفي المعراج البيض كالرمان قياسا واستحسانا كالقفران اه وفي القنية باع نصف  
خشبة مقلوعة أو نصف عمارة مشاعا جاز وان كان في قيمته ضرر اه فليس كل ضرر يفسد  
البيع فلو علم بالعدد قبل الافتراق فله الخيار قيد بعدم ثمن تسمية الكل لانه لو سمي ثمن الكل كما اذا  
قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فانه جائز في الكل اتفاقا كما لو سمي جملة الذرمان  
أو القطيع واطلق الثوب وقيد هذه العتاي في شرح الجامع الصغير بثوب يضره التبعض أما في ثوب  
السكر باس فينبغي أن يجوز عنده في ذراع واحد كما في الطعام الواحد كذا في غاية البيان وفي القنية  
اشترى ذراعا من خشبة أو ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه وسلمه أيضا لا يجوز الا أن يقبل وعن  
أبي يوسف جوازه وعن محمد انه فاسد ولكن لو قطع وسلم فليس للمشتري الامتناع وعلى هذا لو باع  
غصنا من شجرة من موضع معلوم حتى لو اشترى الاوراق باغصانها وكان موضع قطعها معلوما ومضى  
وقتها فليس للمشتري أن يسترد الثمن اه وقيد بقوله كل شاة بدرهم لانه لو اشترى الرجل غنما  
أو بقرا أو عدل زطي كل اثنين من ذلك بعشرة دراهم فهو باطل اجماعا لان كل شاة لا يعرف ثمنها  
الا بانضمام غيرها اليها وأنه مجهول لا يدري وان كان ذلك في مكيل أو موزون أو عددي متقارب  
جاز كما في الخمانية وفي القاموس الالة جماعة الغنم أو الكثرة منها أو من الضأن خاصة والجمع كندر  
وثلال اه وفي السراج الوهاج قال الحلواني رحمه الله تعالى الاصح ان عند أي حنيقة اذا حاط عليه  
بعد الاغنام في المجلس لا ينقلب العقد صحيحا لكان البائع على رضاه ورضى المشتري ينقلب  
البيع بينهما بالتراضي كذا في الفوائد الظهيرية ونظيره البيع بالرقم اه وفي البدائع وعلى هذا  
الخلاف الوزني الذي في تبعضه ضرر كالمصوغ من الاواني والعلب اه (قوله ولو سمي الكل في  
الكل صح) أي لو سمي جملة المبيع صح في المثلي والقيمي لزال المانع أطلقه فشمّل ما اذا سمي في  
العقد أو بعده بشرط المجلس وبعده لان ساعات المجلس تعتبر ساعة واحدة دفعا للعسر فالعلم في  
المجلس كالمجلس لا ينقلب جائزا بالعلم بعد المجلس لتقرر الفساد للجهالة وما في المحيط عن  
بعض المشايخ ان عنده يصح في الكل وان علم بعد المجلس بعينه لما قررناه وشمل تسمية جميع الثمن  
وجميع المبيع لما قدمناه ان تسمية جملة الثمن كافية للتمتع كتسمية المبيع وقد صرح به في  
السراج الوهاج وفي القنية اشترى من البقرة عشرة أمنا من الجزر من جزلة كثير صح كعشرة  
اقفرة من الحنطة لان المشاحة لا تجري فيه ولو قال على ان اختر منها لا يصح قال اشترت منك ألف  
من هذه الحنطة فوزنت واذا هي خمسمائة قيل صح في الوجود وقيل لا لان الفساد قوي فيتعدى  
اليه سس صح في الوجود اتفاقا وكذلك في العدديات المتقاربة وانما الخلاف في العدديات



المتفاوتة اذا وجدها نقص وفي البدائع لو قال بعت منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين فالبيع فاسد في الكل اجماعا وان علم المشتري العدد في المجلس واختار (قوله وان نقص كيل اخذ بحصته او ترك وان زاد فللبائع) متفرع على قوله وان سمي الكل يعني اذا سمي الجملة لو نقص عما سماه في المثليات خبر لتفرق الصفقة عليه فلم يتم رضاؤه بالموجود وان زاد شي عليه فهو للبائع لان البيع وقع على مقدار معين والقدر ليس بوصف وفي غاية البيان وكذا الحكم في كل مكيل او موزون ليس في تبعيضه ضرر بقصد بكونه بيع مكايلة لانه لو اشترى حنطة مجازفة في البيت فوجد تحتها ذكانا فله الخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء تركها وكذا لو اشترى بئرا من حنطة على انها كذا وكذا ذراطا فاذا هي اقل من ذلك فله الخيار ولو كان طعاما في حب فاذا انصفه تبين ياخذ بنصف الثمن لان الحب وعاء يكال فيه فصار المبيع حنطة مقدرة والبيت والبيتر لا يكال بهما فصار المبيع حنطة غير مقدرة ولكن البائع اطعمه في شيء فوجد بخلافه وذاب وجب الخيار ولو اشترى سمكة على انها عشرة ارطال ووزن البائع عليه فوجد المشتري في بطنها حجر ايزن ثلاثة ارطال فهو بالخيار ان شاء اخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الوزن هنا خارج مجرى الجودة والوزن قد يجري مجرى الصفقة في بعض الاشياء كما في اللؤلؤ والجواهر وههنا كذلك وفوات الوزن بمنزلة العيب فان شاء قبل ان يعلم والمثلية بحالها تقوم السمكة عشرة ارطال وتقوم سبعة فيرجع بحصة ما يدينه من الثمن لانه تعذر الرد بالعيب فيرجع بنقصان العيب كذا في المحيط ومثله السمكة خارجة عن حكم الموزونات فان الحكم في الموزونات التخير عند النقصان ان شاء اخذ الموجود بحصته من الثمن وان شاء ترك وحكمها التخير بين الاخذ بجميع الثمن او الفسخ ولا خصوصية للسمكة بل كل موزون في تبعيضه ضرر كذلك ولذا قال في الخانية رجل باع لواءة على انها تزن مثقالا فوجدها اكثر سلت للمشتري لان الوزن فيما يضره التبعض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب اه وفي الخلاصة اشترى طستا على انه عشرة امناء فبان بعد القبض انه خمسة امناء خير المشتري لانه بمنزلة العيب فان حدث به عيب عنده واني البائع قبوله قوم طشت من عشرة امناء مثالا بعشرين وقوم من خمسة امناء بعشرة امناء فالعيب ينقص خمسة اه والقول للقباض في الزيادة والنقصان وعليها يفرع ما في الخانية ولو باع من آخر برسمافوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء به مددة وقال وجدته ناقصة ان كان يعلم انه انتقص من الهواء لاشي على البائع وكذا لو كان النقصان مما يجري بين الوزنين وان لم يكن النقصان من الهواء ولا يجري بين الوزنين فان لم يكن المشتري اقرا به قبض كذا امناء فله ان يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقصه الثمن وان كان نقده الثمن رجع عليه بذلك القدر وان كان المشتري اقرا به قبض كذا امناء ثم قال وجدته اقل من ذلك فليس له ان يمنع من البائع شيئا من الثمن ولا يسترده اه وأطلقه فشم ما اذا كان المسمى مشروطا باللفظ او بالمادة كما في البرازية اتفق اهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع على وجه لا يتفاوت فاعطى رجل ثمنه واشتراه واعطاه اقل من المتعارف ان كان من اهل البلدة يرجع بالنقصان فيه ما من الثمن وان كان من غير اهلها رجع في الخبز لان التسعير فيه متعارف فيلزم الكل لافي اللحم فلا يعم اه وفي البرازية ايضا اشترى عنب كرم على انه ألف من فظهر انه تسعمائة طالب البائع بحصة مائة من الثمن والثلثين وعلى قياس قول الامام يفسد العقد في الباقي وكان قاضي الحرمين يروي عن الامام من جنس هذا وفتي الحلواني والسرخسي على ان العقد يصح فيما وجد به افتى الصدر الشهيد وفي المحيط

وان نقص كيل اخذ بحصته او ترك وان زاد فللبائع

التعاطي لا ينعقد بعد البيع الفاسد بدون متاركة وكذا بعد الباطل وفي المجتبى ولو اشترى عشر شياء من مائة شاة او عشر بطيخات من وقر فالبيع باطل وكذا الرمان ولو عزلها البائع وقبلها المشتري جاز استحسانا والعزل والقبول بمنزلة ايجاب وقبول اه ومثله في التارخانية وغيرها وانظر ما كتبناه هناك



(قوله وقيدة قاضيجان في فتاواه الخ) قال في النهر أنت خير بان الموجب للتخير انما هو تفريق الصفقة وهذا القدر ثابت فيما لو وجد بعد القبض ناقصا الا ان يقال انه بالقبض صار راضيا بذلك فتدبره اه قلت وانظر قول المؤلف السابق والمنقول للقباض في الزيادة والنقصان الى آخر ما نقله عن الحاشية هناك فانه يفيد ان مجرد القبض بدون الاقرار لا يفيد منع التخير لكن قد يفرق بان ما تر فيما اذا أنكر البائع النقصان بخلاف ما هنا والذي ينبغي أن يقال ان علم المشتري بالنقصان قبل القبض لم يكن له الرد لرضاه بتفريق الصفقة وان لم يعلم الا بعده كان له الرد تامل (قوله وان كان قبض الكل لا يخير) قال في النهر يعني وانما يرجع بالنقصان (قوله ثم اعلم انه في صورة النقصان الخ)

اشترى نصف ما في الكرم المعين من العنب الذي على الكرم على أنه خمسة مائة من يجوز وجد ذلك القدر أو أقل أو أكثر وكر اللامشي انما يجوز اذا وجد خمسة مائة ولو قال بعت ألف من من هذا الكرم ان كان العنب من نوع واحد يجوز وفي الملتقط جواز شراء العنب من الكرم اذا سمى انه كذا كذا كواردة وذكرها وينظر المقومون لتقدير القيمة فان شرط انها كذا كذا كواردة يجوز فيها بشرائط السلم والا فلا وعلى المشتري ضمان ما تلفه ولا شيء عليه من ثمن الباقي اذا كان العقد جائزا ولا يشترط فيه ذكرها وعددها واذا وجد زائدا أو ناقصا لا شيء لا حدهما على الاثر لانه اشترى الجملة لا بتقدير اه وفي المحيط لو اشترى كرا على انه عشرة أفقرة فكاله فوجدته أكثر من عشرة والزيادة للبائع لان قدر المبيع عشرة أفقرة فاذا كاله ثانيا فوجدته أنقص لا يكملها لانه ظهر قدر المبيع بالكيل الاول وصار مسلما فلا يعتبر الكيل الثاني وان كاله فوجدته أنقص من عشرة يطرح من ثمنه وان شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك فان كاله ثانيا فوجدته عشرة لا يزيد على الثمن ولا يبطل خياره والعبرة بالكيل الاول اه و يعلم منه حكم الموزونات وفي تلخيص الجامع باب شراء الطرف بما فيه والطعام والغنم اشترى زق زيت بمائة على انهما مائة رطل فاذا الرق أثقل من المعتاد خير للتقدير ولو كان عشرين حط ثمن ما خص الزيت ان كان الزيت سبعين بعد قسمة الثمن على قيمة الزيت أو قيمة ثمانين رطل زيت والتخير ورد عشرين ان كان مائة صرا والنقص والفضل الى الزيت اذا القدر أصل فيه دون الرق كانه قال والرقي ما وجدوا الزيت تسكملة المائة ولو كان مكان الرق سبعين حط ثلاثة أخماس ما خصه ورد سبعة الزيت بعد قسمة الثمن على قيمة خمسين من كل فرد لان القدر أصل فيها فاقسمها كما في البيع بالف مثقال ذهب وفضة ولو كان الرق مائة والزيت خمسين فسد لجهالة الثمن أو شرط المعلوم اذا تنقص في الرق ولا عقدي في غير المائة ولو اشترى الاغنام العشر والقفران العشرة على ان كل شاة وقفيز بدرهم فاذا القفران تسعة رد الكل اذ لم تتم الصفقة أو حط عشرة قسط الطعام بعد قسمة كل درهم على شاة وقفيز وأمضى لزوال الجهل بفرض التساوي ولو كانت الاغنام تسعة فسد في قفيز عندهما وفي الكل عنده لشرط الرق باذم يقابل قسط ماوات مالا وتمامه فيه والرقي بالكسر الطرف كذا في المصباح أطلق في تخيره عند النقصان عما سماه وقيدة قاضيجان في فتاواه فقال وان اشترى مكيلا أو موزونا على انه كذا فوجدته أقل جاز البيع فيما وجد وهل يخير المشتري ان كان لم يقبض المشتري المبيع أو قبض البعض كان له ان يردده وان كان قبض الكل لا يخير اه ثم اعلم ان في صورة النقصان انما يسقط حصة النقصان اذا لم يكن المبيع مشاهدا له فان كان مشاهدا له انتفى الغرور وله ان قال قاضيجان في فتاواه اشترى سويقا على ان البائع له من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر انه له بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كما لو اشترى صابونا على انه متخذ من كذا جرة من الدهن فظهر انه متخذ من أقل من ذلك والمشتري ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصا على انه اتخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا اه وأما في الزيادات وقيدتها في المجتبى بما لا يدخل تحت الكيلين أو الوزنين وما يدخل بينهما لا يجب رده واختلاف في قدر ما يدخل بينهما فقبيل نصف درهم في مائة وقيل دانق في مائة لا حكم له وعن أبي يوسف دانق في عشرة كبير وقيل ما دون حبة عفوف في الدينار وفي القفيز المعتاد في زماننا نصف من اه وقيد بكون الزيادة كانت مختلطة في



المبيع وقت البيع لأنها لو حدثت في المبيع كما إذا زادت المحنطة بالبل فان كان مشارا اليه بيع بشرط الكيل تكون للبائع ان حدثت قبل الكيل وان بعده فالمشتري لان قدر المبيع لا يظهر الا بالكيل فتكون الزيادة قبل الكيل حادثة على ملك البائع وبعده حادثة على ملك المشتري وان لم يكن مشارا اليه والحادثة بعد الكيل قبل القبض للبائع وبعده القبض للمشتري وتعام تغريعاته في المحيط وسيأتي ان القمي اذا وجد ناقصا وزاد فسد البيع ان لم يبين ثمن كل وفي الخانية باع أرضا على ان فيها كذا كذا نخلة فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعا ولا يكون له قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا بيتا فوجدها ناقصة جاز البيع ويخير على هذا الوجه وكذا لو باع دارا على ان فيها كذا كذا نخلة عليها ثمارها فباع الكل بثمارها وكان فيها نخلة غير مثمرة فسد البيع لان الثمر له قسط من الثمن فاذا كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل المعدوم في البيع فصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا اشتداد عقد في الباقي بثمن مجهول فيفسد البيع كالو باع شاة مذبوحة فاذا رجلها من الفخذة مقطوعة فسد البيع لان الفخذة قسط من الثمن اه وقيد بكونه سمي جملة القفران على التعيين لانه لو سماها على الابهام كالو باع صبرة على انها اكثر من عشرة اقفزة فان وجدها كذلك جاز البيع وان وجدها عشرة او اقل من عشرة لا يجوز البيع ولو باعها على انها اقل من عشرة فوجدها كذلك حاز وان وجدها عشرة او اكثر لا يجوز البيع وعن أبي يوسف انه يجوز البيع ولو اشترى دارا على انها عشرة أذرع جاز البيع في الوجه كلها كذا في الخانية وفي الغنية عدالكواعد فظنها أربعة وعشرين وأخبر البائع به ثم أضاف العقد الى عينها ولم يذكر العدد ثم ازدادت على ما ظنه فهي حلال للمشتري وفي فتاوى صاعد ساومه المحنطة كل قفيز ثمن معين وحاسبوا فبلغ ستمائة درهم فغلطوا وحاسبوا المشتري بخمسمائة وباعوها منه بخمسمائة ثم ظهر ان فيها غلطا لا يلزمه الا خمسمائة أفرز القصاب أربع شياء فقال بائعها هي بخمسة كل واحدة دينار وربيع فذهب القصاب فجاء بربع دينار فقال للبائع هل بيعت هذه بهذا القدر والبائع يعتقدها خمسة قال صح البيع قال رضي الله تعالى عنه وهذا الشارة الى انه يصح باربعة ولا يعتبر ما سبق ان كل واحدة دينار وربيع اه (فرع) لطيف من أيمان خزانة الفتاوى مناسب للوزيان اشترى منامن اللحم فقالت هذا اقل من من وحلفت عليه وقال الزوج ان لم يكن منا وانت طالق والحيلة فيه أن يطبخ قبل ان يوزن فلا يخشاه اه (قوله وان نقص ذراع أخذ بكل الثمن أو ترك وان زاده للمشتري ولا خيار للبائع) لان الذرع في المذروع وصف لانه عبارة عن الطول فيه لكنه وصف يستلزم زيادة أجزاء وان لم يفرد بثمن كان تابعا محضا فلا يقابل بشئ من الثمن فاذا قال على انها مائة ذراع بمائة ولم يزد فوجدها ناقصة كان عليه جميع الثمن وانما يتخير لفوات الوصف المشروط المرغوب فيه كما اذا اشترى على انه كاتب فوجدته غير كاتب وان وجدها أزيد للمشتري الزيادة ولا خيار للبائع كما اذا باع على انه معيب واذا هو سليم وقد ذكر المشايخ في التفريق بين القدر وهو الاصل والوصف حدودا فقل ما يتعيب بالتعيب والتشقيص فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه أصل وقيل الوصف ما لوجوده تأثير في تقوم غيره ولعدمه تأثير في نقصان غيره والاصل ما لا يكون بهذه الدابة وقيل ما لا ينقص بالباقي لغواته فهو أصل وما ينقص الباقي بغواته فهو وصف وهذا مع الثاني متقاربان

وان نقص ذراع أخذ بكل الثمن أو ترك وان زاد للمشتري ولا خيار للبائع

قال في النهر بعد نقله لهذا ولما استدلى به عليه من كلام الخانية وأقول فيه نظرا ذالك الكلام في مبيع ينقسم أجزاء الثمن فيه على أجزاء المبيع وما في الخانية ليس منه لتصريحهم بان السويقي قيمي لما بين السويقي والسويقي من التفاوت الفاحش بسبب القلي وهكذا الصابون كما في جامع الفصولين وأما الثوب فظاهر وعلى هذا فما سأتى من انه يخير في نقص القمي بين أخذه بكل الثمن أو تركه مقيد بما اذا لم يكن مشاهدا فتدبره



فهذا علم ان القدر في المكيلات والموزونات أصل والذرع في المذروعات وصف وثمرة كون الذرع  
وصفا والقدر أصلا تظهر في مواضع منها ما ذكر في الكتاب ومنها انه لا يجوز للشري التصرف في  
البيع قبل الكيل والوزن اذا اشتراه بشرط الكيل والوزن ويجوز به في المذروع قبل الذرع  
سواء اشتراه مجازفة أو بشرط الذرع ومنها أن يبيع الواحد باثنين لا يجوز في المكيلات والموزونات  
ويجوز في المذروعات كذا في المعراج الا اذا بين لكل ذراع ثمانية لا يتصرف قبل الذرع كما في المحيط  
وفيه الوصف لا يقابله شيء من الثمن كما اذا عور المبيع في يد البائع قبل التسليم لم يسقط شيء من  
الثمن وكذا اذا عورت في يد المشتري فله البيع مباحة بلا بيان الا اذا كان مقصودا بالتناول  
حقيقة أو حكما أما حقيقة بان قطع البائع يد العبد قبل القبض فانه يسقط نصف الثمن لانه صار  
مقصودا بالقطع والمحكمي بان يعتنع الرد لحق البائع كما اذا تعيب المبيع عند المشتري أو لحق الشرع  
كما ان اخاط المبيع بان كان ثوبا ثم وجد به عيبا فالوصف متى كان مقصودا بأحد هذين الوجهين ياخذ  
قسطا من الثمن كذا في القوائد الظهيرية وفي ايضاح الاصلاح وليس المراد من الوصف ما يوجب  
الحسن والقبح فيما قام به يفصح عن هذا قولهم ان الوزن فيما يضره التبعض وصف وفيما لا يضره  
قد رجع عدم الاختلاف في الحسن والقبح اه وظاهر قوله وان زاد فله شري ان الزيادة تسلم له  
قضاء وديانة وحكي خلافا فيه في المعراج فقال في فتاوى النسفي وأما في قاضيخان لا تسلم له الزيادة  
ديانة وفي شرح أبي ذر والجامع الاصغر عن أسد أبي حفص وأبي الليث لا يرد هاديانة وفي العمدة  
لو اشترى حطبا على انه عشرون وقرأ فوجده ثلاثين طابت له الزيادة كما في الذرعان اه وفرع المحطاب  
مشكل وينبغي أن يكون من قبيل القدر لانه لا يتعيب بالتبعض فينبغي أن تكون الزيادة  
للبيع خصوصا ان كان من الطرفاء التي تعرف وزنها بالقاهرة وفي الخاتمة رجل قال أبيعك هذا  
الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلطت  
لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة اه (قوله  
ولو قال كل ذراع بكذا ونقص أخذ بمحضها أو ترك وان زاد أخذ كله كل ذراع بكذا أو فصح) لما قدمنا  
انه وان كان وصفا اذا أفرد بشئ صار أصلا وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع منزلة ثوب فاذا وجدها  
ناقصة خير لانه لو أخذها بكل الثمن لم يكن أخذ كل ذراع بدراهم ولو وجدها زائدة لم تسلم له  
اصبر ورتها أصلا فخير بين أن يأخذ الزائد بمحضه وبين أن يفصح لرفع الضرر عن التزام الزائد وأورد  
عليه ينبغي فساد العقد في صورة النقصان عند أبي حنيفة كما هو أحد قولي الشافعي للجمع بين  
الموجود والمعدوم كما اذا اشترى ثوبين هرويين فاذا أحدهما مري وأجيب بان الذرع وان صار أصلا  
بأفراد الثمن هو وصف حقيقة فكان أصلا من وجه دون وجه فن حيث انه أصل لا تسلم له الزيادة  
ومن حيث انه وصف لم يفسد العقد فيما اذا وجد ناقصا بخلاف تلك المسئلة فان الثوبين أصل من  
وجه وبهذا الجواب اندفع ما أورد من انه ينبغي أن يكون أصلا وان لم يفرد لكل ذراع ثمن لانه لما  
قابل عشرة بعشرة مثلا اتقسم الا حاد على الا حاد فيصير بسبب المقابلة كانه أفرد وحاصل الجواب  
انه لما اجتمع فيه الاصاله والوصفة جعلناه أصلا عند الافراد ووصفا عند تركه صريحا عملا بالشبهين  
كذا في المعراج وأورد ايضا على القول باصالته عند افراد ثمنه لزوم امتناع دخول الزيادة في العقد  
كما في الصبرة مع انكم جوزتم أخذ الجميع بحكم البيع وأجيب عنه للفرق بينهما وهو ان الزيادة لو لم  
تدخل في العقد لانه يصير بعض الثوب وانه لا يجوز بخلاف الصبرة لانها لو لم تدخل لم يفسد

ولو قال كل ذراع بكذا  
ونقص ذراع أخذ بمحضه  
أو ترك وان زاد أخذ كله  
كل ذراع بكذا أو فصح



العقد كما في القوائد الظهيرة أطلق في المذروع فشمع الثوب والارض والمحطب والدار فلو قال بعثك هذه الارض على انها ألف ذراع بألف فوجدها زائدة أو ناقصة فالبيع صحيح وإن الزيادة بلا خيار وله الخيار مع النقصان وإن أفرد لكل ذراع ثمننا خير في صورة الزيادة وسقطت حصص النقصان كذا في البدائع قال وعلى هذا الموزونات التي في تبعيضها ضرر بان قال بعث منك هذه السبيكة من الذهب على انها مثقالان بكذا جازا لبيع فان وجدها أزيد أو أنقص فهو كالنذروعات وكذا اذا باع مصوغا من نحاس أو صفر فهو على هذا التفصيل المذکور لان الوزن في مثله يكون ملحقا بالصفة لان تبعيضه يوجب تعيب الباقي وهذا أحد الصفة ولو باع مصوغا من الفضة وزنه مائة بدنانير ولم يسم لكل عشرة مثمنا على حدة وتقاضا جازا فان وجدته أزيد والكل للشري وان وجدته أقل خير وان سمي لكل عشرة مثمنا على حدة بان قال وكل وزن عشرة بدنانير وان وجدته أزيد فان علم قبل التفرق خير ان شاء زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بعده بطل بقدر الزيادة وله الخيار فيما بقي لان الشركة فيه عيب وان وجدته ناقصا خير قبل التفرق وبعده ان شاء رده وان شاء رضى به بقسطه من الثمن وكذا لو باع مصوغا من ذهب بدراهم فهو على هذا التفصيل ولو باع مصوغا بجنسه مثل وزنه فوجدته أزيد وان علم بها قبل التفرق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن قدرها وان شاء ترك وان علم بها بعد التفرق بطل لفقد القبض في قدرها وان وجدته أقل فله الخيار ان شاء رضى به واسترد الفضل وان شاء رد الكل سواء سمي لكل وزن درهم درهم أو لا لان عند اتحاد الجنس لا بد من المساواة اه وفي دعوى البرازية ادعى زنديج طوله بذراعان خوارزم كذا وشهد بذلك كذلك بحضرة الزنديجي فذرع واذا هو أزيد أو أنقص بطلت الشهادة والدعوى كما اذا حالف من الدابة الدعوى أو الشهادة وقولهم الذرع وصف فيلغو في المحاضر ذلك في الاثمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فانهما اذا شهدا بوصف فظهر بخلافه لم يقبل وذكرا أيضا ادعى حديد اشارة اليه وذكرا انه عشرة أمناه واذا هو عشرون أو ثمانية تقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشارة اليه لغو اه (قوله وفسد بيع عشرة أذرع من دار لا أسهم) وهذا عند أبي حنيفة وقال هو جائز كما لو باع عشرة أسهم من دار ومبنى الخلاف في مؤدى التركيب فعندهما شائع كانه باع عشر مائة وبيع الشائع جائز اتفاقا وعنده مؤداه قدوم معين والجوانب مختلفة الجودة فتقع المنازعة في تعيين مكان العشرة فيفسد البيع فلو اتفقوا على مؤداه لم يختلفوا فهو نظير اختلافهم في نكاح الصابئة والشان في ترجيح المبني هو بقول الذراع اسم لما يذرع به واستعمل لما يحمله وهو معين بخلاف عشرة أسهم لان السهم اسم للجزء الشائع فكان المبيع عشرة أجزاء شائعة من مائة سهم أطلقه فشمع ما اذا بين جملة الذرعان كان يقول من مائة ذراع أولم يبين وبه اندفع قول الخصاص ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يبين جلتها وليس بصحيح ولهذا صور المسئلة في الهداية فيما اذا سمي جلتها لكان اختلاف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم جلتها والصحيح المجواز عندهما لانها جهالة بايديهما ازالها وقوله لا أسهم معناه لا يفسد بيع عشرة أسهم من دار وهو مقيد بما اذا سمي جلتها لان عند عدمها يفسد البيع للجهالة لانه لا يعرف نسبه الى جميع الدار فلو قال وفسد بيع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار لا أسهم لكان أولى ولغهم الفساد في الذرعان عند عدم التسمية للكل بالاولى ولكن اختصاره أداء الى الاجاف والمحام والارض كالدائر كما في البدائع وفي المعراج قال بعثك ذراعا من هذه الدار ان عين موضعه بان قال من هذا الجانب الا انه لا يميز به والعقد غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم وان لم يعين فعلى قول أبي حنيفة لا يجوز

وفسد بيع عشرة أذرع  
من دار لا أسهم



وعلى قولهما يجوز وتذرع فان كانت عشرة أذرع صار شرى كما بمقدار عشر الدار وبه قال الشافعي ولو  
 باع سهما من دار قلته تعين موضعه وذكر المحلواني انه لا يجوز اجاها وفي نسخة فيه اختلاف المشايخ  
 على قولهما والاصح انه يجوز كذا في المفتي اه وفي الحاشية ولو اشترى عشرة أجرة من مائة  
 جريب من هذه الارض أو عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز في قول أبي حنيفة (قوله  
 ومن اشترى عدلا على انه عشرة أثواب فنقص أوزاد فسد) لجهالة المبيع في الزيادة وجهالة الثمن  
 في النقصان لاحتياجه الى اسقاط ثمن المعلوم والمراد من هذه المسئلة انه اشترى عددا من قيم  
 ثيابا أو غنما كما في الجوهرية وقدمنا انه لو اشترى أرضا على ان فيها كذا نخلا مثمر افوجد فيها نخلة  
 لا تشترى فسد البيع وفي المقرب عدل الشيء مثله من جنسه وفي المقدار أيضا ومنه عدل الحمل وعدله  
 بالفتح مثله من خلاف جنسه وفي الحاشية لو اشترى غنما أو عدل زطى واستثنى منه شاة أو ثوبا بغير عينه  
 لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز اه وفيها أحد الشرى يكون في الدار اذا باع بيتا معيننا من الجملة  
 لا يجوز كييع نصف بيت معين شائعا وكذا الوبايع من الاغنام المشتركة نصف واحد معين لا يجوز  
 وكذا لو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما قطعة معينة من رجل قبل القسمة ولو اختلفا في عدد  
 الثياب المبيعة عند زيادته تحالفا كما في الظهيرية (قوله ولو بين ثمن كل ثوب ونقص صح بقدره وخير وان زاد  
 فسد ومن اشترى ثوبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذه بعشرة  
 في عشرة ونصف بلا خيار وتسعة في تسعة ونصف بخيار

(قوله ويستعمل الباقي لانه ملكه) قال في النهر  
 أي بالقبض وان كان فاسدا

منها لانه جعل القبول في المروى شرط في العقد في المروى وهو شرط فاسد ولا قبول يشترط في  
 المعلوم فافترا وفي البرازية اشترى عدلا على انه كذا فوجد منه أزيد والبائع غائب يعزل الزائد  
 ويستعمل الباقي لانه ملكه اه وكأنه استحسان والا فالبيع فاسد بجهالة المزبد وقد صرح في  
 الحاشية والقضية بان محمدا قال فيه استحسن أن يعزل ثوبا من ذلك ويستعمل البقية وفيها قبله اشترى  
 شيئا فوجده أزيد فدفع الزيادة الى البائع فالباقي حلال له في المثليات وفي ذوات القيم لا يحل له حتى  
 يشتري منه الباقي الا اذا كانت تلك الزيادة مما لا تجرى فيها الضمة فينشد يعذر اه وهو يقتضي  
 عدم الحمل عند غيبة البائع بالاولى فهو معارض للنقل الا تحرف في الثياب والله أعلم (قوله ومن اشترى  
 ثوبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذه بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وتسعة في تسعة  
 ونصف بخيار) عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف يأخذه في الوجه الاول بأحد عشر ان شاء وفي الثاني  
 بعشرة وقال محمد في الاول يأخذه بعشرة ونصف ان شاء وفي الثاني بتسعة ونصف وبخبر لان من  
 ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه فيجرب عليه ولا ييوسف انه لما أفرد كل ذراع ببديل  
 نزل كل ذراع منزلة ثوب على حدة وقد انتقص ولا يي حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما أخذ  
 حكم المقدار بالشراء وهو مقيد بالذراع فعند عدمه طأدا الحكم الى الاصل وقيل في الكرياس الذي  
 لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للشري ما زاد على الشروط لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل  
 وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه كذا في الهداية وفي الذخيرة قول أبي حنيفة أصح ومن المشايخ من  
 اختار قول محمد وهو أعدل الاقوال كما لا يخفى والكرياس بعكس الكاف فارسي معرب والجمع  
 الكرايس وهو الثياب ومنه معنى الامام الناصي بالكرايسى صاحب الفروق



فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار (قوله لان الاصل انما كان في الدار من البناء الخ) قال الرمي واما الاجار  
المكرومة والمدفونة المودعة في الارض بغير بناء لا تدخل كالا متعة المدفونة بها وقد كتبنا في خاشية شرح تنوير الابصار في هذه  
المسئلة ما يبيح الابصار (قوله لا ينتفع بها بدونه) اخذ من قول الهداية في ٣١٧ دخول المفاتيح تبع للخلق لانه

لا ينتفع به الا به (قوله  
لان ملك وقتها) أي  
رقبة الدار وقوله ولهذا  
دخل أي الطريق  
وحاصله ان رقة الدار  
قد يقصد تملكها الغير  
الانتفاع بعينها فلهذا لم  
يدخل الطريق بخلاف  
الاجارة فان المقصود منها

فصل يدخل البناء  
والمفاتيح في بيع الدار

المنفعة فيدخل الطريق  
تبعاً ولكن لا يخفى ان  
هذا الجواب غير ظاهر  
في دفع الايراد فانه يلزم  
منه ان السلم لا يدخل في  
البيع وان كان لا ينتفع  
بالبيت الا به تامل (قوله  
وأراد بالمفاتيح الاغلاق  
الخ) قال في الفتح المراد  
بالخلق ما سمي به ضيقة  
وهذا اذا كانت مركبة  
لانها تركب للبقاء لا اذا  
كانت موضوعة في الدار  
ولهذا لا تدخل الاقفال  
في بيع المحوانات لانها  
لا تركب وانما تدخل  
الالواح وان كانت منفصلة  
لانها في العرف كالأبواب  
المركبة والمراد به هذه

فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار (قوله لان الاصل انما كان في الدار من البناء أو متصلاً  
بالبناء تبعاً لها فهو داخل في بيعها فيدخل السلم المتصل والسرير والدرج المتصلة والحجر الاسفل من  
الرحا وكذا الاعلى استحصانا اذا كانت مركبة في الدار لا المنقولة وفي الحانبة لو اشترى بيت الرحا بكل  
حق هو له أو بكل قليل وكثير هو فيه ذكر محمد في الشروط ان له الاعلى والاسفل وكذلك كان فيه  
قدرا النحاس موصولا بالارض وقبل الاعلى لا يدخل وفي الظهيرية اذا كان المبيع دارا فرحا  
الابل للبائع وان كان ضيقة كان الرحا للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضيقة اهـ وذكر قبله  
ان رضى الابل والاشتمال للبائع ولو ذكر الحقوق واما رضى الماء فلم يشتري اذا باعها بمحقوقها وتدخل  
البئر الكائنة في الدار وبكرتها التي عليها الدلو والحبل الا اذا قال بمرافقة او اما البكرة فداخلة  
مطلقا لانها مركبة بالبئر ولو باع نصف دهليز من شريكه أو من غيره يدخل نصف الباب كذا في  
القنية ويدخل الباب المركب لا الموضوع فلو اختلفا في باب الدار فادعاه كل منهما فان كان مركبا  
متصلا بالبناء فالقول للمشتري سواء كانت الدار في يده أو في يد البائع فان كان مغلوقا فان كانت في يد  
البائع فالقول له والا فالمشتري لانه كالتاع الموضوع فيها فالقول فيه لذي اليد كذا في الحانبة  
بخلاف البكرة في الحمام لانفصالها كذا في المحيط ويدخل ما فيها من البستان ولو كبير الا الخارج  
عنها ولو كان له باب وتدخل الارض التي تحت الحائط فيما اذا اشتراها كالا ساس وتدخل القدر  
في بيع الحمام دون القصاص وان ذكر المرافق بخلاف قدور الصباغ والقصار واحانة الغسال وخاوية  
الزيات وحبالهم وحنانهم ولو كانت مدفونة كالصندوق المثبت في البناء وجذع القصار الذي يدق  
عليه لا يدخل في بيع الارض وان قال بمحقوقها كالسلم المنفصل في عرفهم وفي عرف القاهرة ينبغي  
دخوله مطلقا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه ولا يرد عدم دخول الطريق مع انه لا يمكن  
الانتفاع الا به لان ملك رقبته قد يقصد للاخذ بشعة الجوار ولهذا دخل في الاجارة بلا ذكر كاسياتي  
وأراد بالمفاتيح الاغلاق فانها تدخل تبعاً وان المفاتيح تبع للخلق وهو لا يدخل الا اذا كان مركبا  
كالضيق والسكيلون والاقلا كالفصل ومفتاحه كالثوب الموضوع فيها سواء ذكر الحقوق أولا وسواء  
كان الباب مغلقا أولا وسواء كان المبيع حائوتا أو بيتا أو دارا كما في الحانبة وفي المحيط ومغلاة السواقين  
وهي التي يقلى فيها السويق اذا كانت من حديد أو من نحاس فهي للبائع وان كانت في البناء  
لانها جعلت في البناء للعمل فلم تكن من جملة البناء وان كانت من خرف فلم يشتري اهـ وفي الحانبة  
يدخل كور الحداد في بيع حائوته وان لم يذكر المرافق وكور الصائغ لا يدخل ولو ذكر المرافق لان  
الاول مركب متصل والثاني منفصل ولا يدخل زق الحداد الذي يفتح فيه اهـ وفيها ايضا قال  
الحسن بن زياد اذا باع بكل كبير وقليل هو فيها ولم يقل منها يدخل العبيد والجواري في البيع وما  
كان فيها من الحيوانات ولا يدخل فيه الارار وقال زفر يدخل فيه الارار ايضا ويفسد البيع  
ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك اهـ وفي القنية لو اشترى دارا فذهب

الالواح ما تسمى في عرفنا بمصدر درار يب الدكان وقد ذكر فيها عدم الدخول فلا معمول عليه (قوله يدخل كور الحداد) سيذكر في  
آخرا القولة الانية تفسير الكور بانه المبنى من الطين (قوله وفي رواية هشام لا يدخل شيء من ذلك) قال في المجتبى ولو باعها بكل  
قليل وكثير هو لها وفيها وفيها خشب موضوع أولي أو أجرا وأشعة فانها لا تدخل عندها ثلثة اهـ قات وجهه



ان ذلك وان كان فيها

٢١٨

لكنه ليس منها (قوله بخلاف صوف الشاة لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له

أو لبناء أو لشجر) قال  
الرملي أو طرأ عليه القبض  
وظهر ما اشتراه ناقصا  
كاستحقاق البعض في  
وجوهه كذا في المحاوي  
لصاحب القنية وعبارته  
في المحاوي الا اذا سمى له

ويدخل البناء والشجر  
في بيع الارض بلا ذكر

أو لبناء الخ (قوله وأدخل  
محمد ما تحتها وهو المختار)  
قال في الخانية كما لو أقر  
لإنسان بشجرة يدخل في  
الأقرار ما تحتها من الأرض  
وكذا في القسمة وإذا  
دخل ما تحتها من الأرض  
في البيع يدخل مقدار  
غلظ الشجرة وقت البيع  
ووقت الأقرار ووقت  
القسمة حتى لو ازداد  
غلظها بعد ذلك كان  
لصاحب الأرض أن يأمره  
بنحت الزيادة ولا يدخل  
من الأرض ما تنتهي  
إليه العروق والأغصان  
اه (قوله ويجوز شراء  
الشجرة بشرط القطع)  
قبل هذا اذ بين موضع  
القطع فان لم يبين لم يجوز  
وفي ظاهر الجواب يجوز  
وان لم يبين واذا جاز كان  
له أن يقلعها من الأصل

بناؤها لم يسقط شيء من الثمن وان استحق أخذ الدار بالحصصة ومنهم من سوى بينهما بخلاف  
صوف الشاة فانه لا يأخذ قسطا من الثمن الا بالتسمية له أو لبناء أو لشجر ثمنا (قوله ويدخل  
البناء والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لكونه متصلا بها للقرار فيدخل تبعاً لملكه فشملة الشجرة  
الثمرة وغير الثمرة والصغيرة والكبيرة الا اليابسة فانها على شرف القطع فهي كالمحطب الموضوع  
كذا في فتح القدير وقيل بناؤها متصلة للقرار لانه لو كانت فيها اشجار صغيرة تحول في فصل البيع  
وتباع فانها ان كانت تغلق من اصلها تدخل في البيع وان كانت تقطع من وجه الارض فهي  
للبيع الا بشرط كذا في الخانية وفي الظهيرية باع أرضا فيها قطن لم يدخل كالثمر وأما أصله فقد  
قالوا لا يدخل وهو الصحيح ومنهم من قال يدخل وشجرة الباذنجان لا تدخل في بيع الارض فهي  
للبيع الا بشرط كذا في الخانية من غير ذكره كذا ذكر المحاكم المهر قندي والكراش بمنزلة الرطبة  
وذكر الخصاص في المحطب والقصب والطرفاء وأنواع الخشب انما للبايع اه وفيها اذا اشترى  
شجرة للقلع فانه يؤمر بقلعها بعروقها وليس له حفر الأرض الى انتهاء العروق بل يقلعها على العادة  
الا ان شرط للبايع القطع على وجه الارض أو يكون في القلع من الأصل مضرة على البائع كما اذا  
كانت بقرب حائط أو بئر فانه يقلعها على وجه الارض فان قطعها أو قلعها فندبت مكانها أخرى  
فالناتج للبايع الا اذا قطع من أعلاها فهو للمشتري كذا في السراج الوهاج ولو اشترى نخلة ولم يبين  
انه اشتراها للقطع أو للقرار قال أبو يوسف لا يملك أرضها وأدخل محمد ما تحتها وهو المختار وان اشتراها  
للقطع لا تدخل الأرض اتفاقا وان اشتراها للقرار تدخل اتفاقا كذا في شرح المجمع وفي الظهيرية  
وفي الأقرار تدخل ويجوز شراء الشجرة بشرط القطع فأما شرائها بشرط القلع ففيه اختلاف والصحيح  
الجواز واذا باع نصيبا له من شجرة بغير إذن الشريك بغير أرض فان كانت الاشجار قد بلغت أو ان  
قطعها والبيع حائز والام يجوز ولو اشترى بأرضها فيها نخيل على ان لا أحدهما الأرض وللاخر النخيل  
فلصاحب الشجر ان يقلعه فان كان في قلعه ضرر فهو بينهما اه ولو اشترى نخلة في أرض إنسان  
ولها طريق فلم يبينه فالشراء جائز ويأخذ الى النخلة طريقا من أي النواحي شاء لانه لا يتفاوت حتى  
لو كان متفاوتا بطل البيع ويدخل العذر في بيع الفرس والزام في بيع البعير والمجمل المشدود  
في عنق الحمار والبرذعة والا كاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا أولا وهو الظاهر كما في  
الخانية وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الا كاف والبرذعة في البيع وان كان غير موكف  
فكذلك وهو المختار لكن اذا دخل فاي برذعة وأي كاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب  
الحمارية ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس والبعير لا ينقادان الا به بخلاف  
الحمار والسرج لا يدخل الا بالتقصيص لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل او كان  
الثمن كثيرا كما في الظهيرية وفصيل الناقة وفلور مكة وبحش الا تان والجهل للبقرة والحمل للشاة  
از ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والا فلا وفرق في الظهيرية فقال ان الجهل  
يدخل والحش لا يدخل لان البقرة لا ينفع بها الا بالجهل ولا كذلك الا تان اه وفي القنية  
يدخل الولد الرضيع في الكل دون الفطيم ولو باع عبدا له مال ان لم يذكروا في البيع فهو للبايع  
لانه كسب عبده وان باعه مع ماله بكذا ولم يبين المال فسد البيع وكذا لو سماه وهو دين على

الناس

عند البعض وعند بعضهم يقلعها من وجه الارض ولا يقلع وان اشتراها مطلقا فهو بمنزلة مالو

اشتراها بشرط القطع كان له أن يقلعها بأصلها كذا في الخانية (قوله ان ذهب به مع الام الخ) قال الرملي هذا صحيح في ان الام لو



كانت غائبة هي وولدها وابعها ساكنا عنه لا يدخل لفقد الشرط المذكور وهي واقعة الفتوى فتأمل (قوله لا يرجع على البائع بشئ) يعني من الثمن واما رجوعه بكسوة مثلها فتثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا قاله أبو السعد وفي حاشية مسكين (قوله أي اذا هلك الخ) قال الرملي أو استهلكته كما اذا تقايل البيع وكانت مستهلكة تامل (قوله وبه علم ان كل ما دخل تبعا الخ) فرع في النهر على الاصل المذكور أعني ما دخل تبعا لا يقابله شئ من الثمن وان استحق ٣١٩ أخذ الدار بالحصص الخ قال شيخنا

فيكون الاستحقاق بمنزلة  
الاتلاف اه ففاده ان  
التبع بالاتلاف يكون  
له حصة من الثمن حتى  
لو رد الامة المبيعة بكم  
خيار العيب بعد اتلاف  
ثباتها يسقط عن البائع  
ما قابل الثياب من الثمن  
وان قلت اخذه الدار  
بالحصصة فيما اذا استحق  
البناء بشكل بما سبق  
عن الزيلعي من عدم  
رجوع المشتري على  
البائع بشئ اذا استحققت  
ثياب الامة قلت المسئلة  
مختلف فيها ففهم من فرق  
بين الاستحقاق والهلاك  
ومنه من سوى بينهما  
كافي القنية واستظهره  
في النهر فكلام الزيلعي  
يتمشى على القول بالتسوية  
(تمت) استفيد من  
كلامهم انه اذا كان لباب  
الدار المبيعة كيلون من  
فضة لا يشترط أن ينقد  
من الثمن ما يقابله قبل  
الافتراق لدخوله في  
البيع تبعا ولا بشكل

الناس أو بعضه وان كان عينا جازان لم يكن من الائتمان وان كان الثمن من جنس مال العبد  
بان كان الثمن دراهم ومال العبد دراهم فان كان الثمن أكثر جاز وان كان مثله أو أقل لا يجوز  
لأنه يبيع العبد بلا ثمن وان كان منها ولم يكن من جنسه بان كان دراهم ومال العبد دراهم أو على  
العكس جاز اذا تقابض في المجلس وكذا لو قبض مال العبد وقد حصته من الثمن وان اقر قاقبل  
القبض بطل العقد في مال العبد ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها أولوثة وان كانت في الصدف فهي  
للمشتري والا فان كان البائع اصطا د السمكة يرد لها المشتري على البائع وتكون عند البائع بمنزلة  
اللقطة يعرفها حولاً ثم يتصدق بها وان اشترى دجاجة فوجد في بطنها أولوثة يرد لها على البائع وان  
اشترى سمكة فوجد في بطنها سمكة فهي للمشتري كذا في الحنابلة ولو اشترى داراً فوجد في بعض  
جذوعها مالا ان قال البائع هولي كان له فبرده عليه لانها وصلت الى المشتري منه وان قال ليس لي  
كان كاللقطة كذا في الظهيرية وقيد في البرازية كونه للبائع بحلفه ولو باع عبداً أو جارية كان  
على البائع من المكسوة ما يورى عورته وان بيعت في ثياب مثلها دخلت في البيع والبائع ان يملك  
تلك الثياب ويدفع غيرها من ثياب مثلها يستحق ذلك على البائع ولا يكون لها قسط من الثمن حتى  
لو استحق الثوب أو وجد بالثوب عيباً لا يرجع على البائع بشئ ولا يرد عليه الثوب ولو هلك الثياب  
عند المشتري أو تعينت ثم ردت الجارية بعيب ردها بجميع الثمن وذكر الشارح انه لو وجد بالجارية  
عيباً كان له أن يرد لها بدون تلك الثياب اه أي اذا هلكت وأما مع قيامها فلا بد من ردها وان كانت  
تبعاً والالزم حصولها للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز وفي الظهيرية باع جارية وعليها قلب فضة  
وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع ينكر قال لا يدخل شئ من الحلي في البيع وان سلم البائع الحلي  
لها فهو لها وان سككت عن طلبها وهو برأها فهو بمنزلة التسليم اه وفي الكافي رجل له أرض  
بيضاء ولا تعرفها تخل فباعها رب الأرض باذن الآخر بالف وقيمة كل واحد خمسة مائة قال الثمن  
بينهما نصفان فان هلك النخل قبل القبض بأقفة سماوية خير المشتري بين الترك وأخذ الأرض  
بكل الثمن لان النخل كالوصف والثمن بمقابلة الاصل لا الوصف ولذا لا يسقط شئ من الثمن  
اه وبه علم ان كل ما دخل تبعاً لم يقابله شئ كما في ثياب العبد ثم اعلم أن مسألة الكافي مقيدة بما  
اذا لم يفصل ثمن كل أما اذا فصل بان عين البائع ثمن الأرض على حدة وثن النخل على حدة سقط قسط  
النخل بهلاكها لما صرح به في تلخيص الجامع في باب الثمن صار له وكان لهما وقال في آخره  
لهذا لو باع حاملاً لغير فولدت قال ثمن لهما ان عاش الولد ولرب الام ان مات قبل القبض اه  
وفي العدة اشترى أرضاً وفيها بقول أو حطب أو رياحين فهي للبائع الا أن يشترط والشجر يدخل  
في بيع الأرض بلا ذكر وكذا كل ماله ساق والآس والزعفران للبائع لانه بمنزلة الثمر وانه يتقطع اه

عاسياً في الصرف من مسألة الامتعة والطوق والسيف المحلى لان دخول الطوق والحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فليكونه غير متصل بالامعة وكذا الحلية وان اتصلت بالسيف لان السيف اسم للحلية أيضاً كما في الدر من الصرف فكانت الحلية من مسمى السيف اذا علم هذا طهرانه في بيع الشاس ونحوه اذا كان به علم لا يشترط تقديم ما قبل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافاً لمن توهم ذلك من بعض اهل العصر لان العلم لم يكن من مسمى المبيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا



يقابله حصه من الثمن كذا في حاشية السيد أبي السعود (قوله والوصية بها كالبيع) قال الرمي يعني فلا يدخل الطريق فيها  
ويجب الحاق الهبة بالوصية ولا تقاس بالصدقة لان المقصود بها منفعة الفقير فتأمل (قوله مبالغة في حق البائع الخ) هنا سقط  
وتحريف وعبارة المجتبي مبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع وعما هو متصل به (قوله وقولهم أو منها تفسير لقولهم فيها)  
الظاهر انه مبني على رواية ٢٢٠ هشام لا على ما قاله الحسن بن زياد اذ عنده بينهما فرق كما مر في آخر القولة السابقة

وانظر ما كتبناه عن المجتبي  
هناك (قوله تدخل  
الوثائق الخ) قال الرمي  
الوثائق جمع وثل محرقة  
وهو الحبل من اللب  
كما في القاموس (قوله  
وكذا عمدة الزاجين  
المدفونة أصولها في  
الارض) قال الرمي المراد  
بالزاجين الكرم هنا  
قال في مختار اللغة  
الزجون بالتصريك  
المخروقل الكرم فارسية  
معربة وأراد بالعمدة  
ما يحصل عليها أغصان  
الكرم زمن الصيف  
وتقيد بالمدفونة بقيد  
ان الموضوع على الارض  
لا تدخل بمنزلة الحطب  
الموضوع في الكرم  
وصارت المسئلة واقعة  
الفتوى وينبغي بناء على  
ما في القنية ان يغني  
بدخولها في البيع ان  
كانت مدفونة والا فلا  
كذا رأيت بخط شيخ  
الاسلام الشيخ محمد  
الغزي رحمه الله تعالى

وسأني في باب الحقوق دخول العلوق في الدار والمنزل والبيت وعدمه وفي الظهريه لو باع سفل داره  
على ان له حق قرار العلوق عليه جاز وأما الطريق فلا يدخل بلاذ كروان قال بحقوقها ومرافقها أو قال  
بكل قليل وكثيره فيها وحارج عنها كان له الطريق والقرار بالدار والصلح عليها والوصية بها  
كالبيع كذا في الظهريه والقسمه والرهن والوقف والصدقة كالأجارة كذا في المحيط وفي المجتبي  
والحق في العادة يذ كر فيما هو تبع للمبيع ولا بد للمبيع منه ولا يقصد اليه الا لاجله كالشرب  
والطريق ومسيل الماء والمرافق ما يرتفق به ويختص بها ومن التوابع كالشرب والمسيل  
وقوله كل قليل وكثير مبالغة في حق البائع في المبيع وبما هو متصل به اه وظاهر ما في المجتبي  
ان ذكر الحقوق والمرافق كاف ولا يحتاج الى الجمع بينهما لادخال الطريق والشرب وقولهم  
أو منها تفسير لقولهم فيها كذا في المحيط واحدهما يعني عن الآخر أيضا وفي الحاشية اشترى أرضا  
بشربها جاز البيع وان لم يبين مقدار الشرب لان الشرب تبع الارض فاذا كانت الارض معلومة  
فجهالة التبعية لا تمنع الجواز اه وفي القنية اشترى كروما تدخل الوثائق المشدودة على الاوتاد  
المضروبة في الارض وكذا عمدة الزاجين المدفونة في الارض أصولها من غير ذكر ولو باع أرضا فيها  
تراب منقول من أرض أخرى لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل ولو باع أرضا فيها مقابر صرح  
البيع فيما وراء المقابر أشار الى انه لا تدخل أرض القبر في البيع ومطرح الحصان ليس من مرافق  
الارض فلا يدخل في البيع بلاذ كر المرافق اه وفي المجتبي قال أبو حنيفة باع دارا بفنائها لم يصح  
كن جمع بين حرو عبيد وفي بيعها بحقوقها تدخل الحقوق وقت البيع لا ما قبله وفي البدائع  
الطريق الا عظم أو في سكة غير نافذة يدخل في البيع بلا تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في  
الطريق الخاص في ملك انسان فاذا كان يلى الطريق الا عظم فتح له بابا اليه والاستأجر الطريق  
أو استعاره وفي البرازية اشترى أشجارا للقطع فلم يقطع حتى جاء الصيف ان أضر القطع بالارض  
وأصول الشجر يعطى البائع للمشتري قيمة شجر قائم جبر أو قال الصدقة مقطوع وان لم يضر بواحد  
قطع وان اشترى الشجر مطلقا للقطع من الاصل ادعى البائع على المشتري كسر أغصان الاشجار  
وقال المشتري ما تمنعت ولكنه ما كان بد منه يرجع فيه الى أهل العلم به ان قالوا انه مما يمكن التمسك  
عنه ضمن النقصان وان قالوا مما لا يمكن لم يضمن شيئا وتدخل الاقتاب في بيع الجبال ولو وجد في بطن  
السحكة سمكة أخرى كانت للمشتري وكذا الغنم الموجودة في بطنها لانه حشيش في البحر هو طعماها  
وكذا كل ما كان غذاءا للسمك وفي الصباح مرافق الدار مصاب الماء ونحوها والمرق من الامر  
ما ارتفعت وانتفعت به اه وفي الصباح وأما مرقق الدار كالمطبخ والكنيف ونحوه فبكسر الميم وفتح  
القاء لا غير على التشبيه باسم الآلة ووجه مرافق اه والكور للحداد المبني من الطين معرب وفي

عليه (قوله لا يدخل في البيع اذا كانت مجموعة شبه التل) في بعض النسخ الا اذا كانت بزيادة الا والذي رأيته في القاموس  
القنية بدونها (قوله فلا يدخل في البيع بلاذ كر المرافق) كذا في عامة النسخ وفي نسخة بذكر بدون وهو الذي في القنية (قوله  
وفي البدائع الطريق الا عظم الخ) ذكر مثله في المجتبي وقال وكذا حق تسيل الماء وحق الثلج في ملك شخص لا يدخل الانصا  
أو بذكر الحقوق والمرافق ولولم يذكر الحقوق والمرافق لم يدخل الطريق والمشتري أن يرد اذا قال ظننت ان له مفتحا الى الطريق



(قوله فشمع ما اذا نبت أولا) أي أول نبت قال في النهر لانه حينئذ يمكن أخذه بالغربال (قوله واختاره في الهداية) أي اختار عدم الدخول فيما اذا لم ينبت وعبارته اذا نبتت الارض وقد بذر فيها صاحبها ولم ينبت ٢٢١ لم يدخل فيه لانه مودوع فيها كالمناج

(قوله وفصل في الذخيرة الخ) تفصيلا واختاره في الهداية ونقل في الفتح مثل ما في الذخيرة عن فتاوى الفضلي وقال واختار الفقيه أبو الليث انه لا يدخل بكل حال كما هو اطلاق المصنف يعني صاحب الهداية (قوله قال في الهداية وكان هذا الخ) يعني الاختلاف في دخول الزرع الذي ليست له قيمة كما في فتح القدير ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية

وقوله قبل أن تناوله المسافر والمناجل أي لا يمكن أخذه بها القصر ناهل وسياقي تفسير المسافر والمناجل قريبا (قوله يعني من قال الخ) من كلام صاحب الفتح (قوله والاوجه جواز بيعه) مقتضى هذا انه اختار عدم الدخول خلاف ما استصوبه صاحب الهداية (قوله وشمع في السراج الخ) قال في النهر وفي السراج لو باعه بعد ما نبت ولم تنسله المسافر والمناجل ففيه روايتان

القاموس اكاف الحمار ككتاب وغراب وكافه بردعته والا كاف صانعه واكاف الحمار ايكافا ووكفه تو كيفا شدة عليه واكاف الا كاف تا كيفا اتخذ اه فهو صريح في ان الا كاف البردعة وظاهر قول الفقهاء انها غير للعطف ولكن قال في القاموس في باب العين البردعة المجلس تحت الرحل وبلا لام وقد تنقط داله اه فعلى هذا الا كاف الرحل والبردعة ما تحته ولكن في العرف الا كاف خشتان فوق البردعة وقوله بلاذ كرم تعلق بالمسئلين وفي الحاشية رجل أمر غيره ببيع أرض فيها أشجار فباع الوكيل الأرض بأشجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الأشجار قال الفضلي القول للموكل فيما أمر المشتري بأخذ الأرض بحصتها من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الأشجار بناء اه وفيها اشترى كرمها فيها أشجار الفرساد وشجر الورد وعلى شجر الفرساد توت وأوراق وعلى شجر الورد ورد وقال بكل حق هو له لا يدخل التوت وأوراق الفرساد في البيع وكذا الورد لانه بمنزلة الثمر اه (قوله ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية) لانه متصل بالارض للفصل فشابه المتاع الذي هو فيها ولا يدخل المبيع لان المراد فصل الآدمي والحمل بفصل الله تعالى ولانه كالجزة للمجانسة بخلاف الزرع اطلقه فشمع ما اذا نبت أولا واختاره في الهداية لانه مودع فيها وشمع ما اذا نبت ولم يصرفه قيمة وفيه قولان من غير ترجيح في الهداية وصرح في التجنيس بان الصواب الدخول كما نص عليه القدوري والاسيحا في فصل في الذخيرة في غير النبات بين ما اذا لم يعفن أولا فان عفن فهو للمشتري لان العفن لا يجوز بيعه على الاتفراد فصارت كجزء من أجزاء الارض وفي المصباح عفن الشيء عفنا من باب تعب فسد من ندوة أصابته فهو يتمزق عندهم وعفن اللحم تغير رائحته اه وفي الحاشية وانما تعرف قيمته بان تقوم الارض مبذورة وغير مبذورة فان كانت قيمتها مبذورة أكثر من قيمتها غير مبذورة علم انه صار متقوما اه وفي فتح القدير كان المناسب أن يقول تقوم الارض بلا زرع وبه فان زاد فالزائد قيمته واما تقويمها مبذورة وغير مبذورة فأنما يناسب من يقول اذا عفن البذر يدخل ويكون للمشتري معللا بانه لا يجوز بيعه وحده لانه ليس له قيمة قال في الهداية وكان هذا بناء على جواز بيعه قبل ان تناله المسافر والمناجل اه يعني من قال لا يجوز بيعه قال يدخل ومن قال يجوز قال لا يدخل ولا يخفى ان كلا من الاختلافين مبني على سقوط تقويمه وعدمه فان القول بعدم جواز بيعه وعدم دخوله في البيع كلاهما مبني على سقوط تقويمه والاوجه جواز بيعه على رجاء تركه كما يجوز بيع الخش كما ولد رجاء حياته فينتفع به في ثانی الحال اه ومشفر البعير شفته والجمع المسافر والمناجل ما يحمده الزرع والجمع المناجل كما في النهاية وفي المصباح الشفة لا تكون الا من الاسنان والمشفر من ذوى الخف والحفلة من ذى الحافر والمقمة من ذى الطلف والمخطم والمخرطوم من السباع والمنسر بفتح الميم وكسر هاو السين مفتوحة فيها ما من ذوى الجناح الصائد والمتقار من غير الصائد والقطط من الخنزير اه وشمع في السراج الوهاج عدم الدخول في البيع الا بالتسمية وشمع جواز البيع وهو من باب التلقين لما قدمناه ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز وعكسه فيهما وشمع في المحيط دخول الزرع قبل النبات لانه صار تبة للارض فالحاصل

(٤١ - بحر خامس) والصحيح انه لا يدخل الا بالتسمية ومنشا الخلاف هل يجوز بيعه أولا الصحيح الجواز (قوله لما قدمنا ان القائل بعدم الدخول قائل بعدم الجواز الخ) الذي قدمه خلاف هذا وهو ان من قال بعدم الدخول قال بجواز بيعه وبالعكس فليس ما في السراج من التلقين بل هو موافق لما قدمناه من رأيت في النهر اعترضه بذلك حيث قال هذا هو ظاهر بل القائل بعدم



ان المصحح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة الا اذا كان قبل النبات والصواب دخول ما لا قيمة له فاختلف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الخلاف الثمر الذي لا قيمة له وقيل يحكم الثمن في الكل فان كان مثل الارض والزرع والثمر يدخل تبعا والا فلا كذا في المجتبى قيد بالبيع لانه يدخل في رهن الارض بلا ذكر كالشجر والثمر لانه لا يصح بدونه فيدخل في رهن الارض تبعا كذا في رهن الخانة واما في الوقف فقال في الاسعاف يدخل البناء والشجر في وقف الارض تبعا ولا يدخل الزرع النبات فيها حنطة كان أو شعيرا أو غيره وكذلك البقل والاسس والرياحين والخلاف والطرفا وما في الحجة من حطب ولو زاد بمقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقف الخ واما في الاقرار ففي البرازية أقر بأرض عليها زرع أو شجر دخل في الاقرار ولو برهن قبل القضاء أو بعده ان الزرع له صدق المقر في الزرع ولا يصدق في الشجر اه واما في الهبة ففي الخانة لا يدخل الحلي والثياب في هبة التجارية واما في الاقالة فلا يدخل الزرع في اقالة الارض كذا في القنية ولا يدخل الغلق والسرر والسلام المغرزة لانها بمنزلة المتاع الا اذا قال بمرافقة قالوا تدخل والزرع يدخل فيها وفي الخانة أرض فيها زرع فباع الارض بدون الزرع أو الزرع بدون الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا أن يكون الزرع بينهما وبين الاكار فيبيع الاكار نصيبه من صاحب الارض جاز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبل الاكار ينبغي ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز اه وفي الخانة باع أرضا فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقطع في كل ثلاث سنين أو رياحين أو بقول ولم يذ كر في البيع ما فيها قال الفضلي ما علامنها على وجه الارض يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من أصولها في الارض يدخل في البيع لان أصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذلك لو كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نبات ما هو على وجه الارض لا يدخل في البيع من غير ذكر وأصولها في الارض تدخل واختلغا في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لانها شجر واختار انها لا تدخل لانها تعد من الثمر وان كان في الارض شجر قطن فيبعت الارض لا يدخل ما فيها من القطن واختلغا في أصل القطن وهو الشجر والصحيح انه لا يدخل وان كان في الارض كرات فيبعت الارض مطلقا ما كان على ظاهر الارض لا يدخل واختلغا فيما كان مغيبا والصحيح الدخول (قوله ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط) أي ولا يدخل الا بشرط دخوله في البيع مطلقا سواء بيع الشجر مع الارض أو وحده كان له قيمة أولا وقدمنا الاختلاف والراجح من القوانين في دخول الزرع والثمر ومصحح في الهداية هنا اطلاق عدم الدخول ويكون للبائع في الحالين لان بيعه يجوز في أصح الروايتين فلا يدخل في بيع الشجر من غير ذكر بيع الشجر مع الارض أو وحده فان قلت الكتاب مبني على الاختصار وكان يمكنه ان يقول ولا يدخل الزرع والثمر في البيع بلا شرط فلم افر دكل واحدا قلت لا اختلاف المبيع والمبيع في الاولى الارض فلا يدخل الزرع تبعا وفي الثانية النخل والشجر فلا يدخل الثمر تبعا والثمرة تجمع على ثمار وتجمع على ثمر وثمرات والثمر هو الحمل الذي تخرج منه الشجرة أو كل أو لم يؤكل فيقال ثمر الاراك وثمر العومج وثمر العنب وقيل لما لا نفع فيه ليس له ثمرة كذا في المصباح واطلق الشجر فحمل المؤبرة وغير المؤبرة وعند الاثمة الثلاثة ان لم تكن أبرت فهي للشترى والتاير التلقيح وهو ان يشق الكم وينثر فيها من طلع الفحل فانه يصلح ثمر اناث الفحل لمحدث الكتب الستة مرفوعا من

الدخول فائلا بالمجاز كما قد علمت لانه حينئذ لم يجعله تابعا ومن قال بالدخول جعله تابعا (قوله) فالحاصل ان المصحح عدم الدخول ولولم يكن له قيمة) شامل لاربع صور ما اذا كان قبل النبات أو بعده وما اذا كان له قيمة فيهما أولا ثم أخرج بقوله الا اذا كان الخ ما اذا كان قبل النبات ولا قيمة له بان عفن في هذه الصورة الصواب دخوله في البيع وفيما عداها ولا يدخل الثمر في بيع الشجر الا بشرط

وهو ما اذا كان قبل النبات وله قيمة أو بعده وله قيمة أولا الصحيح عدم الدخول هذا هو المفهوم من كلامه وفيه نظر لان الذي قدمه ان الذي نبت وله قيمة فالصحيح عدم دخوله كما هو ظاهر اطلاق المتن والهداية والذي نبت ولم تهرله قيمة بالصواب انه يدخل واما ما لم ينبت فظاهر الهداية ترجيح عدم دخوله مطلقا وهو اختيار أي الليث كما قدمناه عن الفتح وظاهر الذخيرة يقتضي ترجيح الدخول اذا لم يهرله قيمة فقد ظهر ان قوله الا اذا كان قبل



النبات صوابه بعد النبات  
وقوله فاختلف الترجيح  
صوابه ابدال الغاء بالواو  
وتقيده بما قبل النبات  
فتأمل (قوله والذي  
يلزمهم من القياس على  
المفهوم) هنا سقط وعبارة  
الفتح والذي يلزمهم من  
الوجه القياس على الزرع  
وهو المذكور في الكتاب  
بقوله انه متصل للقطع لا  
للبقاء فصار كالزرع وهو  
قياس صحيح وهم يقدمون  
القياس على المفهوم اذا  
تعارض (قوله ولم يحمل  
هذا المطلق على المقيد)  
أقول فيه نظرا لان المقيد  
هنا لا ينفي الحكم عما عداه  
لان التراب لقب ولا  
مفهوم له فليس مما يجب  
فيه الحمل فليس فيه دلالة  
على انه لا يحمل في حادثة  
عندنا والحمل فيها مع اتحاد  
الحكم مشهور عندنا  
مصرح به في المنار  
والتوضيح والتلويح  
وغیرها (قوله وقد مناحكم  
الطريق والمسيل والشرب  
الخ) الذي قدمه في شرح  
قوله ويدخل البناء  
والشجر في بيع الارض  
ليس كما ذكره هنا فراجع  
(قوله اما الثمر المحدود)  
يعني ما مر من التفصيل

باع فخلا مؤبرا فالثمرة للبائع الا أن يشترط المبتاع وفي لفظ البخاري من ابتاع فخلا بعد ان تؤبر  
فثمرتها للذي باعها الا ان يشترطها المبتاع واستدل الامام محمد بن الحسن على الاطلاق بالحديث  
من اشترى أرضا فيها فخل فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع من غير فصل بين المؤبرة وغيرها  
وأجابوا عن الاول بأن حاصله استدلال بمفهوم الصفة فن قال به يلزمه وأهل المذهب ينفون حججه  
وما قبل ان في مرويه تخصيص الشيء بالذکر فلا يدل على نفي الحكم عما عداه انما يلزمهم لو كان  
لقبال يكون مفهوم لقب لكنه صفة وهو وجه عندهم وفي فتح القدير ولو صح حديث محمد بن  
يحيى المطلق على المقيد وعلى اصول المذهب أيضا يجب لانه في حادثة واحدة في حكم واحد  
والذي يلزمهم من الوجه القياس على المفهوم اذا تعارضوا حيث يجب حمل الا بار على الاثمار لانهم  
لا يؤخرونه عنه وكانت الا بار علامة الاتمام فعلق به الحكم بقوله فخلا مؤبرا يعني مشرا وما نقل عن  
ابن أبي ليلى من أن الثمرة مطلقا للمشترى بعد اذ يضاد الاحاديث المشهورة اه ظاهره ان عنده  
تردد في صحة دليل محمد وقد أخذ من قول الزيلعي المخرج لاحاديث الهداية أنه غريب بهذا اللفظ  
والمنقول في الاصول حتى في تحرير المعترض ان المجتهد اذا استدلل بحديث كان صحيحا فلا يحتاج  
الى شيء بعده ومحمد رحمه الله تعالى اما مجتهد أو ناقل أدلة الامام الاعظم فاستدلالة صحيح وقوله وعلى  
أصول المذهب يجب قلنا ضمهف وان كان مذكورا في بعض كتب الاصول لمسا في النهاية من  
كفارة الظهار ان الاصح أنه لا يجوز حمل المطلق على المقيد عندنا لا في حادثة ولا في حادتين حتى جوز  
أبو حنيفة التيمم بجميع أجزاء الارض مما بقوله عليه السلام جعلت لى الارض مسجد او طهورا  
ولم يحمل هذا المطلق على المقيد وهو قوله عليه السلام التراب طهورا المسلم الى آخر ما فيها فان قلت  
ذكر في الزرع الا بالسمية وذكر في الثمر الا بالشرط فهل للغايرة نكتة قلت لا فرق بينهما من  
جهة الحكم وانما غاير بينهما ما ليعده انه لا فرق بين أن يسمى الزرع والثمر بان يقول بعثك الارض  
وزرعها أو مع زرعها أو بزرعها أو بالشجر ونحوه أو معه أو به أو يخرج حرج الشرط فيقول بعثك  
الارض على أن يكون زرعها لك وبعثك الشجر على أن يكون الثمر لك ولم يذكر المصنف مسألة  
الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير هو فيها أو منها وقد ذكرها في الهداية وفي المعراج وحاصل ذلك  
أن الالفاظ ثلاثة أحدها ان باع أرضا مطلقا من غير ذكر شيء منها والثاني ان باع أرضا بكل قليل وكثير  
مع ذكر الحقوق والمرافق ففي هذين الوجهين لا يدخل الزرع والثمر والثالث ان باع أرضا بكل  
كثير وقليل منها أو فيها بدون ذكر الحقوق والمرافق فيدخلان فيه اه وقد مناحكم الطريق  
والمسيل والشرب من انهما يدخلان في بيع الارض ان ذكر المرافق والحقوق مقتصر او ان زاد بكل  
قليل وكثير لم يدخل فيهما على عكس الزرع والثمار وفي المعراج وقوله بكل كثير وقليل يذكرك على  
وجه المبالغة في اسقاط حق البائع عن المبيع أما الثمر المحدود والزرع المحدود فيها فلا يدخلان  
الا بالتخصيص وفي الحانية ولو اشترى أرضا فيها أشجار عليها ثمار وقال في البيع بثمارها ما كل البائع  
الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخير المشتري في أخذ الباقي ذكر في البيوع أنه يخير ان  
شاء أخذ الباقي بمباقي من الثمن وان شاء ترك وذكر في بعض الكتب أنه لا يخير في قول أبي حنيفة  
كما لو اشترى شاة بعشرة فولدت عند البائع ولدا قيمته خمسة فأكله البائع قال أبو حنيفة تلزمه الشاة  
بخمسة ولا خيار له والصحيح أنه يخير في مسألة الثمار لان الثمر صار مبيعا مقصودا فاذا أكل البائع  
تفرقت الصفقة عليه فيخير اه وفي القنية اشترى أرضا مع الزرع فادرك الزرع في يده ثم تقايلا



لا يجوز الاقالة لان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو حصد المشتري الزرع ثم تقابلا  
 صحت الاقالة بحصتها من الثمن ولو اشترى أرضا فيها أشجار فقطعها ثم تقابلا صحت الاقالة  
 بجميع الثمن ولا شيء للبائع من قيمة الأشجار ونسلم الأشجار الى المشتري هذا اذا علم البائع بقطع  
 الأشجار واذا لم يعلم به وقت الاقالة يخبر ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك اه (قوله  
 ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع) أي في صورتين والمراد بالمبيع الأرض والشجر وقصد في  
 الحانبة بان ينقد الثمن اليه لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفريغه وتسليمه كما  
 اذا كان فيها متاع قيد بالمبيع لان المدة اذا انتقضت في الاجارة وفي الأرض زرع فان المستأجر لا يؤمر  
 بقلع زرعها وانما يبقى باجر المثل الى انتهائه لانها لا تنتفع وذلك بالترك دون القلع بخلاف الشراء لانه  
 ملك الرقبة فلا يراعى فيه امكان الانتفاع ولان التسليم وان وجب عليه فارغة لكن تسليم العوض  
 تسليم للعوض واكثر قافلا يقاس المبيع على الاجارة كما هو مذهب الثلاثة وفي الاختيار ولو باع قطنا  
 في فراش فعلى البائع فتحه لان عليه تسليمه اما جذاذا الشجرة وقطع الرطبة وقلع الجرز والبصل وامثاله  
 على المشتري لا البائع لانه يعمل في ملكه والعرف اه وفي القنية اشترى ثمار الكرم والأشجار  
 وهي عليها يتم تسليمها بالتخلية وان كانت متصلة بملك البائع كالمشاع بخلاف الهبة ولو باع قطنا  
 في فراش أو حنطة في سنبل وسلم كذلك لم يصح اذ لم يمكنه القبض الا بالفتح والدق يصح تسليم دار  
 فيها متاع لغير المشتري وأرض فيها أشجار لغيره بحكم الشراء لا بحكم الهبة اه وفيها وان اشترى  
 الزرع في الأرض فاحرق أخذها بحصتها ان شاء اه وفي الولو الجنية رجل باع من آخر شجرا  
 وعليه ثم قد أدرك أو لم يدرك جاز وعلى البائع قطع الثمر من ساعته لان المشتري ملك الشجر  
 فيجب البائع على تسليمه فارغا وكذلك اذا أصحى ينخل لرجل وعليه بسر أجرة الورثة على قطع البسر  
 وهو المختار من الرواية رجل باع عنباً جازاً فعلى المشتري قطعه وكذلك كل شيء يباعه جازاً مثل  
 الثوم في الأرض والجزر والبصل اذا خلى بينه وبين المشتري لان القطع لو وجب على البائع انما  
 يجب اذا وجب عليه الكيل أو الوزن ولم يجب عليه الكيل والوزن لانه لم يبيع مكايلاً ولا موازنة  
 وسيأتي تمامه آخر الباب (قوله ومن باع ثمرة بدأ صلاحها أولاً) أي ظهر صلاحها وانما يصح  
 مطلقاً لانه مال متقوم اما لكونه متفعلاً به في الحال أو في المال وقيل لا يجوز قبل بدو صلاح  
 والاول أصح وقوله ثمرة أي ظاهرة قيدنا به لان بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقاً وقيل بدو صلاح  
 بشرط القطع في المنتفع به صحح اتفاقاً وقيل بدو صلاح بعد الظهور بشرط الترك غير صحح  
 اتفاقاً وبعد بدو صلاح صحح اتفاقاً وبعد ما تنهات صحح اتفاقاً اذا أطلق وأما بشرط الترك ففيه  
 اختلاف سيأتي فصار محل الخلاف المبيع بعد الظهور قبل بدو صلاح مطلقاً أي لا بشرط القطع  
 ولا بشرط الترك فعند الأئمة الثلاثة لا يجوز وعندنا يجوز ولكن اختلفوا فيما اذا كان غير منتفع  
 به الا أن كلاً وعلماً للدواب فقبل بعلم الجواز ونسبه قاضيان لعامة مشايخنا والصحيح الجواز  
 كما قدمناه وقد أشار اليه محمد في كتاب الزكاة فانه قال لو باع الثمار في أول ما تطلع وتركها باذن  
 البائع حتى أدرك فالعشر على المشتري فلو لم يكن جائزاً لم يوجب فيه على المشتري العشر وصحة البيع  
 على هذا التقدير بناء على التعويل على ان البائع على ما ذكرنا من قريب والا فلا انتفاع به مطلقاً  
 فلا يجوز بيعه والحيلة في جوازه باتفاق المشايخ أن يبيع الكثر في أول ما يخرج مع أوراق  
 الشجر فيجوز فيها تبعاً للأوراق كانه ورق كله وان كان بحيث ينتفع به ولو علم بالدواب فالبيع

ويقال للبائع اقطعها  
 وسلم المبيع ومن باع ثمرة  
 بدأ صلاحها أولاً صح

في الالفاظ الثلاثة في  
 المتصل بالأرض والشجر  
 كما في الفتح وفيه أيضاً  
 والمحدود بين المهمتين  
 ومجهتين بمعنى أي  
 المقطوع غير ان المهمتين  
 هنا أولى ليناسب المحصود  
 اه (قوله أي ظهر  
 صلاحها) قال الرملي هو  
 تفسير لقوله بدأ (قوله  
 وصحة البيع على هذا  
 التقدير بناءً الخ) قال  
 في النهر حاصله ان  
 الاستدلال بتلك الإشارة  
 لا يتم لان المدعى عام  
 وهي في خاص لكن قد  
 علم من دلالة الاتفاق  
 على جواز بيع المهر  
 والمحش جواز بيع الثمار  
 التي لا ينتفع بها الآن  
 فذكر محمد الترك باذن  
 البائع في التصوير انما  
 هو وجوب العشر لا جواز  
 البيع



(قوله ولو أثرت بعده  
اشترى كاللاختلاط) قال  
في النهر فان قلت قد مر  
ان الترك ان كان باذن  
البائع يطيب له الفضل  
والا تصدق بالفضل  
ففي يشرى كان قلت معنى  
الاول ان الزيادة انما  
وقعت في ذات المبيع كما مر  
ومعنى الثانية ان العين  
الزائدة لم يقع عليها بيع  
وانما حدثت بعده وقد  
خفي هذا على بعض طلبة  
الدرس الى ان سنته له  
بذلك والله تعالى الموفق  
(قوله بياقي الثمن)  
متعلق بقوله ويستاجر  
(قوله وفي ثمار الاشجار  
يشترى الموجود ويجعل له  
البائع ما يوجد الخ) قال  
الرملي اقول قال في جامع  
الفصولين اقول كتبت  
في اطائف الاشارات انهم  
قالوا لو قال وكلتلك بكذا  
على اني كلما عزلتلك فانت  
وكيلي صح وقيل لا فاذا  
صح يبطل العزل عن  
المعلقة قبل وجود الشرط  
عند أبي يوسف وجوزه  
محمد فيقول في عزله  
رجعت عن الوكالة المعلقة  
وعزلتلك عن الوكالة  
المنجزة اه (قوله وفي  
الولو الحية لو اشترى الثمر  
على رؤس النخل فجذه  
على المشتري) قال الرملي

جائز باتفاق أهل المذهب اذا باع بشرط القطع أو مطلقا ويجب قطعه على المشتري واستدل أصحابنا  
بما استدلل به محمد سابقا لانه معه ومعه شامل لما قبل بدو الصلاح والائمة الثلاثة كما في الصحيحين  
عن انس رضي الله تعالى عنه انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وعن  
بيع النخل حتى ترهوقا لثمار أو تصفر وأجاب عنه الامام الحلواني كما في الخاتمة انه محمول على  
ما قبل الظهور وغيره على ما اذا كان بشرط الترك فانهم تركوا ظاهره فاجازوا البيع قبل  
بدو الصلاح بشرط القطع وهي معارضة صريحة لنطوقه فقدا تفقنا على انه متروك الظاهر وهو  
لا يحمل ان لم يكن لموجب وهو عندهم تعليله عليه الصلاة والسلام بقوله ارايت ان منع الله الثمرة  
فما يستعمل احدكم مال أخيه فانه يستلزم ان معناه انه نهى عن بيعها مدركة قبل الادراك لان  
العادة ان الناس يبيعون الثمار قبل أن تقطع فنهى عن هذا البيع قبل أن توجد الصفة  
المذكورة فصار محل النهي بيع الثمرة قبل بدو الصلاح بشرط الترك الى أن يبدو الصلاح  
والبيع بشرط القطع لا يتوهم فيه ذلك فلم يكن متناولا للنهي واذا صار محله بيعها بشرط تركها  
الى أن تصلح فقد قضينا هذه هذا النهي فانا قد قلنا بفساد هذا البيع فبقي بيعها مطلقا غير  
متناول للنهي بوجه من الوجوه الى آخر ما حققه في فتح القدير وجملة في المعراج على السلم وظهور  
الصلاح عندنا ان يأمن العاهة والفساد وعند الشافعي ظهور النضج وبدو الحلاوة ولو اشترى ما مطلقا  
فاثرت ثمره آخر قبل القبض فسد البيع لتعذر التمييز ولو أثرت بعده اشترى كاللاختلاط والقول  
قول المشتري مع عيئه في مقداره لانه في يده وكذا في بيع الباذنجان والبطيخ اذا حدث بعد القبض  
خروج بعضها اشترى كالوكان الحلواني يأتي بجوازه في الكل وزعم انه مروى عن أصحابنا وهكذا  
حكى عن الامام الفضلي وكان يقول الموجود وقت العقد أصل وما يحدث تباع له نقله شمس الائمة عنه  
ولم يقيد به عنه بكون الموجود وقت العقد يكون أكثر بل قال عنه اجعل الموجود أصلا في العقد  
وما يحدث بعد ذلك تبعا وقال استحسنت فيه لتعامل الناس فانهم تعاملوا ببيع ثمار الكرم بهذه  
الصفة ولهم في ذلك عادة ظاهرة وفي نزع الناس عن عاداتهم خرج وقد رأيت في هذا رواية عن محمد  
وهو في بيع الورد على الاشجار فان الورد متلاحق ثم جوز المبيع في الكل بهذا الطريق وهو قول  
مالك والمخلص من هذه اللوازم الصعبة أن يشترى أصول الباذنجان والبطيخ والرطبة ليكون  
ما يحدث على ملكه وفي الزرع والمحشيش يشترى الموجود ببيع الثمن ويستأجر الارض مدة  
معلومة يعلم غاية الادراك وانقضاء الغرض فيها بياقي الثمن وفي ثمار الاشجار يشترى الموجود  
ويحمل له البائع ما يوجد فان خاف أن يرجع بفعل كما قال الفقيه أبو الليث في الاذن في ترك الثمر  
على الشجر على أنه منى رجوع عن الاذن كان مأذونا في الترك باذن جديد فيحمل له على مثل هذا  
الشرط كذا في فتح القدير ولا فرق في كون الخارج بعد العقد للبائع بين أن يكون الترك باذن  
البائع أو بغير اذنه والاصح ما ذهب اليه السرخسي من عدم الجواز في المعلوم وهو ظاهر المذهب  
كذا في المعراج وفي الخاتمة ويقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض  
تكون مشغولة باشجار لا يرجع قبل البيع فلا تصح الاجارة وينبغي أن يشترى الاشجار بعد اصولها  
لهذا ولو باع اشجار البطيخ وأعار الارض يجوز ايضا الا ان الامارة لا تكون لازمة ويجوز له أن  
يرجع بعدها اه وفي الولو الحية لو اشترى الثمر على رؤس النخل فجذه على المشتري وكذا لو اشترى  
الجزر فقلعه على المشتري اه وتسليم الثمار على رؤس الاشجار بالتخيلة كما في البسائط وفي



الحاوي لو شرط قطع الثمرة على البائع فسد البيع اه وفي البسائط اذا سمى الشئ مع الشجر صار  
 بيعا مقصودا فلو هلك الثمر قبل القبض مطلقا سقط حصته من الثمن كالشجر وخير المشتري  
 ولو جذه البائع وهو قائم فان جذه في حينه ولم ينقص فلا خيار ويقبضهما ولو قبضهما بعد جذاذ  
 البائع فوجد باحدهما عيبا رد المبيع خاصة لانه قبضهما متفرقين بخلاف ما اذا جذه المشتري  
 بعد القبض ليس له أن يرد المبيع وحده لاجتماعهما عند البيع والقبض وان نقصه جذاذ البائع  
 سقط عن المشتري حصة النقصان وله الخيار اه وفي الحاشية رجل اشترى الثمار على رؤس  
 الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها ثبت له خيار الرؤية حتى لو رضى بعد ذلك بزمه وان باع ما هو  
 مغيب في الارض كالجزر والبصل وأصول الزعفران والثوم والشحم والفجل ان باع بعد ما التقى في  
 الارض قبل النبات أو ثبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع فان باع بعد ما ثبت نباتا معلوما يعلم  
 وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيئا لم يره عند أبي حنيفة ثم لا يبطل خياره ما لم يبر  
 الكل ويرضى به وعلى قول صاحبيه لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى فان  
 كان مما يكال أو يوزن بعد القطع كالجزر والثوم والبصل واذا قلع البائع شيئا من ذلك أو قلع المشتري  
 باذن البائع ينظر ان كان المقلوع يدخل تحت الكيل أو الوزن ثبت خيار الرؤية حتى لو رضى به  
 يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان كان المشتري قلعه بغير اذن البائع فان كان المقلوع شيئا له قيمة  
 لزمه الكل لانه قبل القلاع كان ينمو وبعد القلاع لا ينمو والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد  
 بخيار الرؤية وان كان المقلوع شيئا يسيرا لا قيمة له لا يعتبر والقلاع وعدمه سواء وان كان المغيب يباع  
 بعد القلاع عددا كالفجل قطع البائع بعضه أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه ما لم يبر الكل لانه  
 من العدييات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد ونحو ذلك وان قلع المشتري بغير اذن البائع لزمه الكل  
 الا أن يكون ذلك شيئا يسيرا وان اختصم البائع والمشتري قبل القلاع فقال المشتري أخاف ان قلعه  
 لا يصلح لي فيلزمني وقال البائع أخاف ان قلعه لا ترضى به ونرده فأتضرر بذلك يتطوع انسان  
 بالقلاع ولا يفسخ القاضي العقد بينهما اه وفي القنية اشترى أوراق الثوم ولم يبين موضع  
 القطع وكان موضع قطعها معلوما ومضى وقتها ليس للمشتري أن يسترد الثمن اشترى أوراق  
 التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا صح ولو ترك الاغصان فله ان يقطعها في السنة الثانية  
 ولو تركها مدة ثم أراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك بالشجرة ولو باع أوراق توت لم تقطع قبله بسنة  
 يجوز وبسنتين لا يجوز لانه بسنة يعلم موضع قطعها عرفا باع أوراق التوت دون ثمر التوت صح  
 وفي الفتاوى الظهيرية اشترى رطب من البقول أو قثاء وشيئا ينمو ساعة فساعة لا يجوز كببيع  
 الصوف ويبع قوائمه الخسلاف يجوز وان كان ينمو لان نموها من الاعلى بخلاف الرطبات لا  
 الكراث للتعامل وما لا تعامل فيه لا يجوز اه وفي المنتقى ويبع المحصرم أو التفاح قبل الادراك  
 جائز لانه ينتفع به والخوخ والكمثرى ونحوها غير جائز وان كان ثمر بعض الاشجار مسدرا كادون  
 البعض جاز في المدرك دون غيره تبين قد أدرك بعضه دون البعض ان باع الموجود منه جاز فان لم  
 يقبضها المشتري حتى خرج الباقي فسد البيع وينبغي أن يكون تعريفا على القول الضعيف  
 المشروط لبدا الصلاح وفيه من سرق ماء فسقى أرضه أو كرمه يطيب له ما خرج كما لو غصب شعيرا  
 أو تبنيا ومن به دابته فيطيب له ما زاد في الدابة فعليه قيمة العلف اه (قوله ويقطعها المشتري  
 تفرغ الملك البائع) وقد عرفت أن اجرة القطع على المشتري وان تسلم الثمرة بالتخلية (قوله

ويقطعها المشتري  
 تفرغ الملك البائع  
 وفي نوازل أبي الليث سئل  
 أبو بكر عن رجل باع  
 العنب في الكرم على من  
 قطف العنب ووزنه قال  
 اذا باع مجازفة فالقطف  
 والجمع على المشتري واذا  
 باع موازنة فعلى البائع  
 القطف والوزن اه  
 وسيد كره في شرح قوله  
 وأجرة الكيل الخ وقدمه  
 قريبا قبيل هذا يسير  
 (قوله والشحم) قال  
 الرملي قال في القاموس  
 الشحم كجعفر نبات  
 معروف ولا تقل سلجم ولا  
 تلجم أولغة وذكر في مادة  
 لغت واللفظ بالكسر  
 الشحم



(قوله وجوابه انه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة الخ) قال في النهر وانت قد علمت ان اجارة ٢٢٧ النخل باطلة وفي المحواشي

وان شرط تركها على النخل فسد) أي البيع لما قدمنا أنه محل النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها ولأنه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير أولاً ولأنه صفقة في صفقة لانه اجارة في بيع ان كان للنفعة حصصة من الثمن أو اطاره في بيع ان لم يكن لها حصصة من الثمن وتعقبهم في النهاية بانكم قلتم ان كلام من الاجارة والاعارة غير صحيح فكيف يقال انه صفقة في صفقة وجوابه انه صفقة فاسدة في صفقة صحيحة ففسدنا جميعاً وكذا لو شرط ترك الزرع على الارض لما قلنا أطلقه فشمع ما اذا تناهى عظمها أولاً وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه لان شرط فيه الجزء المعدوم وهو ما يزداد بمعنى في الارض والشجر وفي الانسداد الفتوى على قول محمد وبه أخذ الطحاوي وفي المتقى ضم اليه أبي يوسف وفي التحفة والصحيح قولهما وقيد باشتراط الترك لانه لو اشترى اهما مطلقاً وتركها فان كان باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لمحصله بجهة محظورة وان تركها بعد ماتناهي لم يتصدق بشئ لان هذا تغير حاله لا تحقق زيادة وان اشترى اهما مطلقاً وبشرط القطع وتركها على النخل وقد استأجر النخل الى وقت الادراك طاب له الفضل لان الاجارة باطلة لعدم التعارف والمحااجة فبقى الاذن معتبراً لان الباطل لا وجود له فكان اذا ما قصوداً بخلاف ما اذا اشترى الزرع واستأجر الارض الى أن يدرك وترك حيث لا يطيب له الفضل لان الاجارة فاسدة للجهالة واذا فسد المتضمن فسد المتضمن فلو رثت خبثاً وقد ذكر أصحابنا هنا ان الشمس تنفخها باذن الله تعالى ويتقديروا يأخذ اللون من القمر والطعم من السكر كآب فلم يبق فيه الا عمل الشمس والقمر والسكر كآب كذا في المعراج وفي البخاري عن قتادة وفي المعراج معزياً الى الفصول لو اراد اجارة الاشجار والسكر فالحيلة فيه أن يكتب ان لهذا المشتري حق ترك الثمار على الاشجار في مدة كذا بامر لازم واجب وعسى أن تكون الثمار والاشجار لا تحرك له حق الترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكره هذا جل على انه بحق لازم كذا في شرح ظهير الدين المرغيناني اه وفي جامع الفصولين باع شجرة عليه ثمر وكر ما فيه غنم لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجر من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلو أي المشتري بخير البائع ان شاء أبطل البيع أو قطع الثمر ولو باع أرضاً بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلاً الى الادراك اه وفيه أيضاً شري قصيلاً فلم يقبضه حتى صار حياً بطل البيع عند أبي حنيفة لا عند أبي يوسف اه وينبغي على قياس هذا انه لو باع غرة بدون الشجرة ولم يدرك ولم يررض البائع باجارة الشجر أن يتخير المشتري ان شاء أبطل البيع وان شاء قطعها ووجهه فيهما ان في القطع اتلاف المال اذا يفتقع به وقوله لو باع أرضاً بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلاً مشكل لما قدمنا انه يجب على البائع قطعه وتسليم الارض فارغة وليس هذا مذهب الاثمة الثلاثة من انه يؤخر التسليم الى الادراك لانهم لم يوجبوا اجر المثل فليتامل (قوله ولو استثنى منها رطلا معلومة صح) أي البيع والاستثناء لان ما جاز ايراد العقد عليه بانقراده صح استثناءه منه ويباع قفيز من صبرة جائز فكذلك الاستثناء بخلاف استثناء الحمل من الجارية الحامل أو الشاة واطراف الحيوان فانه غير جائز كما اذا باع هذه الشاة الا ألبها أو هذا العبد الا يده وهذا هو المفهوم من ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة انه لا يجوز وهو اقيس بمذهب الامام في

السعدية ينبغي أن تجوز الاعارة ويبدل عليه ما نقله العلامة الكاكي عن الجامع الاصغر اه وأقول وبه صرح في جامع الفصولين حيث قال باع شجرة عليه ثمر أو كرم ما عليه غنم لا يدخل الثمر فلو استأجر الشجرة من المشتري ليترك عليه الثمر لم يجز ولكن يعار الى الادراك فلو أي المشتري بخير البائع ان شاء أبطل وان شرط تركها على النخل فسد ولو استثنى منها رطلا معلومة صح البيع أو قطع الثمر اه فلا فرق يظهر بين المشتري والبائع اه وسيد كرم المؤلف آخر القولة (قوله وبد ذكر أصحابنا هنا) قال الرملي يناسب ذكره هذا بعد قوله وفي الاول خلاف محمد فانه يقول استحسن أن لا يفسد بشرط الترك للعادة الخ (قوله وفي البخاري عن قتادة) قال الرملي هنا سقط وفي نسخة غير هذه بياض متروك للحديث (قوله مشكل لما قدمنا الخ) قال في النهر وجوابه انه مجهول على

ما اذا كان ذلك برضا المشتري (قوله وهو اقيس بمذهب الامام الخ) قال في النهر يمكن أن يجاب بما قدمنا من ان الفساد عنده في بيع العبرة بناء على جهالة الثمن اذا المبيع معلوم بالاشارة وفيها لا يحتاج الى معرفة القدر والثمن فيما نحن فيه معلوم



(قوله ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معينا الخ) وجه كون الأبطال المعلومة معينة ان المراد بالأبطال ما يكون قدره في الوزن من الثمرة لا القطعة التي هي آلة الوزن وما يوضع في الميزان ويقدر بالأبطال شيء معين ليس جزأ شائعا في جميع الثمرة بخلاف الربع والثالث مثلا كما يعلم مما مر في قوله ويفسد بيع عشرة أذرع من دار لأسهم (قوله لانه استثناء القليل من الكثير) مفاده انه لو علم ان الثمرة تبلغ قدرا كثيرا زائدا على ثلاثة أبطال أو عشرة مثلا بحيث يكون الباقي أكثر من المستثنى انه يصح نامل وفي الفتح ما يدل على انه لا يصح (قوله على القاعدة المذكورة) أي قوله ما جاز ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه منه (قوله ووصف الطول والعرض) قال الرمي سيأتي في شرح قوله وأمة على أن يعتق المشتري الى آخره ما يقتضي عدم اشتراط وصف الطول والعرض ويكون طريقه عرض باب الدار الخارجية والظاهر ان في المسئلة روايتين

مسئلة بيع صبرة طعام كل قفيز بذرهم فانه افسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ارطال معلومة مما على الاتجار وان لم تفض الى المنازعة فالخااصل ان كل جهالة تفضي الى المنازعة مبطله فليس يلزم ان مالا يفضى اليها يصح معها بل لا بد مع عدم الاضاء اليها في الصف من كون المبيع على حدود الشرع ألا ترى ان المتبايعين قد يتراضيا على شرط لا يقتضيه العقد وعلى البيع باجل مجهول كقدوم الحاج ونحوه ولا يعتبر ذلك معهما كذا في فتح القدير وفي المعراج وقيل رواية الحسن والطحاوي محمولة على ما اذا لم يكن الثمر منتقبا له لانه ربما يصيبه آفة وليس فيه الا قدر المستثنى فيتطرق فيه الضرر اهـ ومحل الاختلاف ما اذا استثنى معينا فان استثنى جزأ كبيع وثلاث فانه صحيح اتفاقا كذا في البدائع ولذا قال في الكتاب ارطال معلومة وقيد بقوله منها أي من الثمرة على رؤس التخييل لانه لو كان مجذوزا واستثنى منه ارطال اجازا اتفاقا وقيد بالارطال لانه لو استثنى رطلا واحدا اجازا اتفاقا لانه استثناء القليل من الكثير بخلاف الارطال تجوازه لا يكون الا ذلك القدر فيكون استثناء الكل من الكل كذا في البناءة وسيأتي في البيع الفاسد الايراد على القاعدة المذكورة في استثناء الحمل وهو ان الاصل بالخدمة منفردة جائز واستثناءها لا وكذلك الغلة ونذكر جوابه وهي قاعدة مطردة منعكسة كما في البناءة ولو باع صبرة بمائة الا عشرها فله تسعة اعشارها بجميع الثمن ولو قال على ان عشرها لي فله تسعة اعشارها بتسعة اعشار الثمن خلافا لما روي عن محمد انه بجميع الثمن فيها وعن أبي يوسف لو قال أبيعك هذه المائة شاء بمائة على ان هذه لي أو ولي هذه فسد ولو قال الا هذه كان ما بقي بمائة ولو قال ولي نصفها كان النصف بخمسين ولو قال بعتك هذا العبد بالف الا نصفه بخمسمائة عن محمد جاز في كاه بالف وخمسمائة لان المعنى باع نصفه بالف لانه الباقي بعد الاستثناء فالنصف المستثنى عنه ببيع بخمسمائة ولو قال على ان لي نصفه بثلاثمائة أو مائة دينار فسد لادخال صفقة في صفقة كذا في فتح القدير من البيع الفاسد وسيأتي تمامه في البيع الفاسد ان شاء الله تعالى قيدنا باستثناء بعض الثمار والصبرة لانه لو استثنى شاة من قطيع بغير عينها أو ثوبا من عدل بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحد ابعينه جاز كذا في الحمانية وفيها أبيعك دارا على ان لي طرف يقام من هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسدا وكذا لو شرط الطريق للأجنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسدا ولو قال أبيعك هذه الدار الا طرف يقام منها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع بشرط الطريق لنفسه أو لغيره لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد التناهي فيكون جميع الثمن يقابله غير المستثنى فلا يفسد البيع أما في الاول جعل الثمن مقابلا لجميع الدار فاذا شرط منها طرف يقابله لنفسه أو لغيره يسقط حصته من الثمن وهو مجهول فيصير الباقي مجهولا ولو قال أبيعك دارا هذه بالف على ان لي هذا البيت بعينه لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع ولو قال بعتك هذه الدار الا بناءها جاز البيع ولا يدخل البناء في البيع ولو باع أرضا الا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع والمشتري أن يمتنع عن تدلي أغصان الشجرة في ملكه لان المستثنى مقدار غلط الشجرة دون الزيادة رجلان اشترى ياسيفا وتواضعا على ان يكون الخليفة لاحدهما وللآخر النصل كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك ولو اشترى دارا على ان لاحدهما الأرض وللآخر البناء جاز كذلك ولو اشترى ببيع او تواضعا على ان يكون لاحدهما رأسه وجلده وقوائمه وللآخر بدنه تواضعا في ذلك ولم يذكر البائع شيئا فالكل لصاحب البدن لان البدن أصل وغيره بمنزلة التبعية ولو تواضعا على ان لاحدهما رأسه وجلده



(قوله وقدمنا من الظهيرة  
انه لو باع الخ) قال الرملي  
ولا كذلك لو باع على  
ان يكون له حق المرور  
منه قياسا على ما سبق  
قريباً وهو ظاهر ولم أره  
(قوله ولا يجوز بيعه بمثله  
من سبل الخنطة) قال  
الرملي أي بيع البر في  
كبيع بر في سبله وباقلا  
في قشره

سبله وسباني في الر با  
ان يبيع الخنطة الخالصة  
بخنطة في سبلها لا يجوز  
ويجب تقسيمه بما اذالم  
تكن الخنطة الخالصة  
أكثر من التي في سبلها  
وقد صرح بذلك في  
الخانية ويعلم بذلك انه  
يجوز بيع التي في سبلها  
معه بالآخرى التي في  
سبلها معه صر فالجنس  
الى خلافه تأمل (قوله  
وقدمنا انه لا يجوز بيع  
قصيل البر بخنطة) قال  
الرملي قدمه في شرح قوله  
و يباع الطعام كيسلا  
وجزافا وأقول قدم من  
جامع الفصولين شراء  
قصيل البر بالكيسلا  
وجزافا جاز لا عدم الجنس  
ولعل خوف النقي من  
زيادة الكتاب تأمل

وقوامه ولا يخرج منه فهو بينهما نصفان لان كل واحد من ذلك لا يحتمل الا فراد بالبيع وأحدهما  
ليس باصل فكان الكل بينهما وفي التارخانية لو قال أبيعك هذا الطعام بالف درهم الا عشرة  
أقفره منها فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف البيع جائز وللمشتري الخيار اذا عزل  
منه العشرة أقفره ولو باع بمائة الدينارا كان البيع بتسعة وتسعين اشترى أمة وفي بطنها ولد لغير  
البائع بالوصية لرجل فاجاز صاحب الولد بيع الجارية جاز ولا شيء له من الثمن وان لم يجز لم يجز لان  
الجنين بمنزلة أجزاء الجارية (قوله) منها لو باع نصف عبد مشترك جاز وانصرف الى نصيبه ولو  
أقر بنصفه انصرف الى النصفين اهـ وينبغي ان يكون الفرع الاول منها أعني مسألة الاستثناء  
العشرة الاقفره مفرعا على رواية الحسن من عدم جواز البيع اذا استثنى من الثمرة أوطالا معلومة  
والافهم مشكل لانه يصح ايراد العقد عليه بانفراده فكيف لا يصح استثناءه ثم اعلم ان حاصل  
ما نقلناه في هذه المسئلة يدور على أربع قواعد الاولى ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح استثناءه  
سواء دخل في المبيع تبعا كالبناء والشجر أو لا وما لا فلا الثانية ما صح استثناءه صح اشتراطه للبائع  
اذا كان من المقدرات وان كان من القيميات فلا الثالثة ما صح ايراد العقد عليه بانفراده صح  
اتفاقهما بعد العقد على ان يكون البعض لهذا والبعض لهذا كالبناء مع الارض وما لا فلا كالسيف  
والخيل الرابعة اذا استثنى ما يصح فان ذكر المستثنى ثما لم يكن للاخراج وكان الثمن الاول والثاني  
كبعثك هذا العبد بالف الانصاف بخمسمائة والا كان للاخراج من المبيع ولا يسقط من الثمن  
شي وان كان شرطاً في المقدرات سقط ما قبله وقدمنا عن الظهيرة انه لو باع سفلى داره على ان يكون  
له حق قرار العلو عليه فانه يجوز (قوله) كبيع بر في سبله وباقلا في قشره (أي صحيح لانه مال  
مستقيم منتفع به فيجوز بيعه في قشره كالشعر وفي البناء يقوم من أكل الفولية يشهد بذلك وكذا  
الارز والسهم والجوز واللوز والفسق ولا يجوز بيعه بمثله من سبل الخنطة لاحتمال الربا كما في  
فتح القدير وقدمنا انه لا يجوز بيع قصيل البر بخنطة والقصيل الشعر يجزأ خضر لعلف الدواب  
كذا في المصباح وأورد المطالبة بالفرق بين ما اذا باع حب قطن في قطن بعينه أو نوى تمر في تمر بعينه  
أي باع ما في هذا القطن من الحب أو ما في هذا التمر من النوى فانه لا يجوز مع انه أيضا في غلافه  
وأشار ابو يوسف الى الفرق بان النوى هنالك معتبر عندما مال الكافي العرف فانه يقال هذا تمر وقطن  
ولا يقال هذا نوى في ثمره ولا حب في قطنه ويقال هذه خنطة في سبلها وهذا لوز وفسق ولا يقال  
هذه قشور فيها لوز ولا يذهب اليه وهم بخلاف تراب الصاعه فانه انما لا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال  
الربا حتى لو باع بخلاف جنسه جاز وفي مسئلتنا لو باع بجنسه لا يجوز لشبهة الربا والصاعه جمع صائغ  
والمراد بيع برادة الذهب كافي البناء وما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيع اللبن في الضرع والعم  
والشحم في الشاة والالية والا كارع والجلد فيها والدقيق في الخنطة والزيت في الزيتون والعصير في  
العنب ونحو ذلك حيث لا يجوز لان كل ذلك من عدم في العرف لا يقال هذا عصير وزيت في محله  
فكذا الباقي واعلم ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار بعد الاستخراج في ذلك كله لانه لم يره كذا في  
فتح القدير فيسديع الخنطة لانه لو باع تبين الخنطة في سبلها دون الخنطة لم ينعقد لانه يصير تبنا  
الا بالعلاج وهو الدق فلم يكن تبنا قبله فكان بيع المعسوم فلا ينعقد بخلاف الجذع في السقف  
انه ينعقد حتى لو نزع وسطه أجبر على الاخذ وهذا لا كذا في البدائع والمراد بتراب الصاعه التراب  
الذي فيه ذرات الذهب فلا يجوز بيعه بجنسه لاحتمال الربا ولا ينصرف الى خلاف الجنس ثم ربا



للعواز كافي بيع درهم ودينارين بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم كذا في المعراج  
ولو اشترى تراب الصواعين بعرض ان وجس في التراب ذهباً وفضة جاز بيعه لانه باع ما لا متقوم  
وان لم يجد شيئاً من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة  
وقال أبو يوسف لا ينبغي للصائع أن يأكل ثمن التراب الذي باعه لانه فيه مال الناس الا أن يكون  
الصائع قد زاد الناس في متاعهم بقدر ما سقط منهم في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبقي من  
الدهن شيء في الاوعية كذا في الخانية وفيها أيضاً لو باع مائة من من حلج هذا القطن لا يجوز  
ولو كانت الخنطة في سنبها فباعها جاز ولا يجوز بيع النوى في التمر ولو باع حب قطن بعينه جاز  
كذا اختاره الفقيه أبو الليث ولو اشترى البزر الذي في جوف البطيخ لا يجوز وان رضى صاحبه بان  
يقطع البطيخ ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السخ جاز وكان على البائع اخراجه وتسليمه الى المشتري  
وللمشتري خيار الرؤية ولو ابتعت دجاجة لؤلؤة فباع حبة اللؤلؤة التي في بطنها جاز ولا خيار للمشتري  
ان كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار اذا رآها ولو اشترى لؤلؤة في  
صدف قال أبو يوسف يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد لا يجوز وعليه الفتوى والباقي لا  
القول والحلج بمعنى المحلج وهو ما خلص حبه من قطنه وفي البرازية لو باع خنطة في سنبها لزم  
البائع الدوس والتذرية وكذا لو أطلق وله خنطة في سنبها فصار حاصل ما نقلناه انه اذا باع شيئاً  
مستوراً فان كان مستوراً بما هو خلق فيه أولاً والثاني شراء ما لم يره جاز عندنا والاول لا يخلو اما أن  
يكون المبيع موجوداً في العرف أو معدوماً فان كان موجوداً جاز مكييع خنطة في سنبها وأرز  
وسهم وجوز ولوز وكرش شاة مذبوحة قبل سنبها ولؤلؤة في بطن دجاجة وان كان يقال في العرف  
انه معدوم لم يجز كييع حب قطن فيه ونوى تمر فيه ولبن في ضرع ونحم وشحم والية في شاة وأكارع  
وجاد فيها ودقيق في خنطة وزيت في زيتون وعصير في عنب ومحلج قطن فيه ولؤلؤة في صدف  
على المفتي به وتبين خنطة في سنبها (قوله وأجرة الكيل على البائع) يعني اذا بيع مكايلة وكذا  
أجرة الوزان والعداد عليه والذراع لانه من تمام التسليم وتسليم المبيع عليه فكذا ما كان من تمامه  
ففسد بالكيل لان صب الخنطة في الوعاء على المشتري وكذا انخراج الطعام من السفينة وكذا قطع  
العنب المشتري جزاً فاعليه وكذا كل شيء باعه جزاً كالثوم والبصل والجزر اذا خلى بينها وبين  
المشتري وكذا قطع التمر اذا خلى بينها وبين المشتري كذا في الخلاصة وأشار الى انه لو اشترى خنطة  
في سنبها فعلى البائع تخليصها بالدرس والتسذرية ودفعها الى المشتري وهو المختار وفي المعراج  
والتبين للبائع واذا اشترى ثياباً في جراب ففتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري وقيل  
كما يجب الكيل على البائع فالصب في وعاء المشتري يكون عليه أيضاً وكذا لو اشترى ماء من سقاء  
في قرية كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في الخانية وفي المجتبى لو اشترى وقر  
حطب في المصر فالحمل على البائع (قوله وأجرة الثمن ووزنه على المشتري) لما ذكرنا ان الوزن  
من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري فكذا ما يكون من تمامه وكذا يجب عليه تسليم الجيد  
لان حق البائع تعلق به وما ذكره المصنف في نقد الثمن هو الصحيح كافي الخلاصة وهو ظاهر الرواية  
كافي الخانية وبه كان ينبغي المصدر الشهيد قال وبه يفتى الا اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده  
بعيب الزايفة فانه على البائع وأما أجرة نقد الدين فانه على المدين الا اذا قبض رب الدين ثم  
ادعى عدم النقد فلا جرة على رب الدين لانه بالقبض دخل في ضمانه فالناقد انما يميز ملكه ليستوفي

وأجرة الكيل على البائع  
وأجرة نقد الثمن ووزنه  
على المشتري

(قوله ولو باع حب قطن  
بعينه جاز) قال الرملي  
وتقدم نقل عدم جوازه  
وساقى أيضاً (قوله وفي  
البرازية لو باع خنطة  
في سنبها الخ) الظاهر ان  
المراد باع الخنطة بعينها  
وما في المتن في بيعها مع  
السنبل لا بعينها تامل  
(قوله كذا في الخلاصة)  
قال الرملي الذي في  
الخلاصة لو اشترى خنطة  
مكايلة والكيل على  
البائع وصحبها في وعاء  
المشتري على البائع أيضاً  
هو المختار اه كذا رأيت  
بخط شيخ الاسلام محمد  
الغزالي رحمه الله تعالى اه



(قوله وأما حكم الصيرفي

إذا تقدم ثم ظهر أن فيها زيوفا

الخ) قال بعض الفضلاء

سئل الإمام الطوري عن

إنسان تقدم دراهم عند

صيرفي فظهرت زيوفا هل

يفسخ الصيرفي أم لا

أجاب أن تقدم باجروا ظهرت

كلها زيوفا رجع عليه

بالاجرة قال في المحيط

المتقي رجل قال لصيرفي

انقل لي ألف درهم ولك

اجرة عشرة دراهم

وانتقدتها ثم وجد

صاحبها مائة ستوفة أو

زيوفا لا ضمان عليه ويرد

ومن باع سلعة بثمن

سلمه أولا

العشرة الاجرة لان الثواب

لم يوف عمله وقال في حنة

الاحكام سئل أبو بكر

عن رجل انتقد دراهم

رجل ولم يحسن الانتقاد

هل يجب عليه الضمان

أم لا وهل يجب له الاجر

قال لا ضمان عليه

والبدل على من قبض منه

المال ولا أجر للناقد

وأنت خير بان هذا

مخالف لما نقله في البحر

عن البرازية حيث قال

في اجارة البرازية الخ

قلت ورأيت في الخانية

ذكر مثل ما في البرازية

ذكر ذلك قبل باب البيع

الفاسد (قوله ولو اعاره

البائع له) الظاهر ان

بذلك حقه فلا جرة عليه وأطلق في اجرة الناقد فشمع ما اذا قال المشتري دراهمي منتقده أولا  
وهو الصحيح خلافا لمن فصل كذا في الخانية وأما حكم الصيرفي اذا تقدم ثم ظهر ان فيها زيوفا فقال في  
اجارات البرازية استاجره لينقد الدراهم فتقدم وجده زيوفا بر دالا جرة وان وجد البعض زيوفا  
يرد بقدره اه (قوله ومن باع سلعة بثمن سلمه أولا) أي سلم الثمن قبل أن يتسلم المبيع لاقتضاء  
العقد المساواة وقد تعين حق المشتري في المبيع فيسلم الثمن أولا ليتعين حق البائع تحقيقا للمساواة  
وفي البرازية باع بشرط أن يدفع المبيع قبيل نقد الثمن فسد المبيع لأنه لا يقتضيه العقد وقال محمد  
لا يصح لجهاالة الاجل حتى لو سمي الوقت الذي يسلم فيه المبيع جاز اه ولا بد من احضار السلعة  
ليعلم قيامها فاذا احضرها البائع أمر المشتري بتسليم الثمن وله أن يعتنع عن دفعه اذا كان المبيع  
ظائرا ولو عن المصروف في السراج الوهاج بخلاف الرهن اذا كان في موضع آخر غير موضع الترافين  
من حيث تحققه المؤنة بالاحضار فانه لا يؤثر المرتن باحضاره بل يسلم الراهن الدين اذا أقر المرتن  
بقيام الرهن فان ادعى الراهن هلاكه فالقول قول المرتن انه لم يهلك لكون الرهن أمانة في يد  
المرتن كالوديعة فلا يؤثر باحضاره اذا تحققه مؤنة وأما في البيع فالثمن بدل الخ اه وفي آخر رهن  
الخانية ان المشتري اذا تلقى البائع في غير مصرهما وطلب منه تسليم المبيع ولم يتقدم عليه يأخذ المشتري  
منه كفيلة أو يبعث وكفيلة ينقد الثمن له ثم يتسلم المبيع ولا بد من كون الثمن حالا لأنه لو كان  
مؤجلا لا يلزمه دفعه أولا وقدمنا اول الكتاب بعض مسائل التاجيل ولا بد أن لا يكون في البيع  
خيار للمشتري فلو كان له ليس للبائع مطالبته بالثمن قبل سقوطه وقد صرح به في خيار الرؤية من  
القنية وفي فتح القدير من خيار الشرط وقد استغنينا من كلامه ان للبائع حق حبس المبيع حتى  
يستوفي الثمن كله ولو بقي منه درهم الا أن يكون مؤجلا كما قدمناه فلو كان بعضه حالا وبعضه  
مؤجلا فله حبس المبيع الى استيفاء الحال ولو باعه شيئين صفقة واحدة وسمى لكل واحد ثمنًا دفع  
المشتري حصة أحدهما كان للبائع حبسهما حتى يستوفي حصة الآخر ولو أبرأ المشتري عن بعض  
الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي لان البراءة كالا ستيفاء ولا يسقط حقه في الحبس بالرهن  
ولا بالكفيل ويسقط بحوالة البائع على المشتري بالثمن اتفاقا وكذا بحوالة المشتري البائع به على  
رجل عند أبي يوسف للبراءة كالا بقاء وقرع محمد بينهما ببقاء مطالبته البائع فيما اذا كان مختالا  
وبسقوطها فيما اذا كان محيلا وكذا فرق محمد في الرهن فقال ان أحال المرتن بدنه على الراهن  
لم يبق له حق حبسه وان أحال به على رجل لم يسقط وتأجيل الثمن بعد البيع بالحال مسقط لحقه في  
الحبس وهكذا اذا كان الثمن مؤجلا فلم يقبض المشتري حتى حل سقط الحبس وقدمنا ان الاجل  
من وقت القبض عند الامام ان لم تكن السنة معينة وان كانت معينة وهضت فلا بقاء له اجابا  
ومحل الاختلاف فيما اذا امتنع البائع من التسليم أما اذا لم يعتنع فابتداءه من وقت العقد اجابا ولو  
سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن سقط حقه فليس له بعده رده اليه ولو اعاره البائع له أو ودعه اياه  
على المشهور بخلاف المرتن اذا أعار الرهن من الراهن فانه لا يبطل الرهن فله استرجاعه ولو قبضه  
المشتري بغير إذن لم يسقط حقه في الحبس كذا في السراج الوهاج والاجارة كالعارية والوديعة كما في  
المحيط وفي الظهيرية المشتري اذا قبض المبيع قبل نقد الثمن والبائع براه ولم يمنعه من القبض كان  
ادئا وهي من مسائل السكوت وأما تصرف المشتري في المبيع قبل قبضه فعلى وجهين قولي وحشي  
فالاول فان اعاره أو وهبه أو تصدق به أو رهنه وقبضه المرتن جاز ولو باع أو أجر لا يجوز قال محمد



رحمه الله كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا  
بالقبض كالهبة اذا فعله المشتري قبل القبض جاز ويصير المشتري قابضا كذا في الظهيرية ولو اودع  
المشتري من البائع أو أطاره أو آجره لم يكن قبضا ولو اودعه عند أجنبي أو أعاره أو أمر البائع بالتسليم  
اليه كان قبضا كذا في المحيط وفي الخانية لو قال المشتري للغلام تعال معي وامش فقططى معه فهو قبض  
ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ يكون تحليلة اذا كان يصل الى أخذه  
ولو دفع بعض الثمن وقال للبائع تركته عندك رهنا على الباقي أو قال تركته وديعة عندك لا يكون  
قبضا اهـ واعتاق المبيع قبل القبض قبض ولو اشترى حاملا فاعتق ما في بطنها لا يكون قبضا  
لا احتمال انه لم يصح اعتاقه فلم يصح متلفا وأما الثاني والمشتري اذا تلف المبيع أو أحدث فيه عيبا  
قبل القبض يصير قابضا وكذا لو أمر البائع بذلك فعسمل البائع وإذا أمر المشتري البائع بطحن الخنطة  
فطحن صار قابضا والدقيق للمشتري كذا في الخانية ووطء المشتري الجارية قبض ان حبلى والافله  
حبسها وان منعها البائع تموت من ماله ولا عقر عليه لانه وطئ ملك نفسه وان نقصها الوطء تأكد  
عليه حصصة النقصان من الثمن ولو زوجها المشتري صار قابضا قايما لا استعسانا وكذا لو أقر عليه  
بدين ولو أرسل المشتري العبد في حاجته صار قابضا ولو أمر البائع أن يأمر العبد بعسمل وأمره صار  
قابضا كما لو أمره أن يؤجره لأنسان وما يأخذ البائع من الأجر محسوب عليه من الثمن ولو اشترى  
دابقوا البائع راكبها فقال المشتري اجلس معك فحمله معه فهلكت فهي على المشتري وركوبه  
قبض كذا في المحيط وأما أمره البائع بفعل شيء قبل القبض ففي الخانية لو قال للبائع بعها أو طأها أو كل  
الطعام ففعل فإنه يكون فصحا للبيع وما لم يفعله لا يفسخ ولكن البيع على ثلاثة أوجه فان قال  
بعه لنفسك فباعه انفسخ ولو قال بعه لي لا يجوز البيع ولا يفسخ ولو قال بعه أو بعه عن شئت فباعه  
انفسخ وجاز البيع الثاني للأموزي قول محمد وقال أبو حنيفة لا يكون فصحا كقوله بعه لي ولو اشترى  
ثوبا أو حنطة فقال للبائع بعه قال الامام الفضلي ان كان قبل القبض والرؤية كان فصحا وان لم يقل  
البائع نعم لان المشتري ينقرد بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لي أي كن وكذا في الفسخ فالم يقبل  
البائع ولم يقل نعم لا يكون فصحا وان كان بعد القبض والرؤية لا يكون فصحا ويكون وكذا بالبيع  
سواء قال بعه أو بعه لي اهـ وفي البناءة اشترى دهنًا ودفع قارورة ليزنه فيها فوزنه فيها بحضرة المشتري  
فهو قبض وكذا ان غيبته في الأصح وكذا كل مكيل أو موزون اذا دفع له الوعاء فكاله أو وزنه في وعائه  
بأمره ولو غصب شيئا ثم اشتراه صار قابضا وليس للبائع حبسه بخلاف الوديعة والعارية الا اذا وصل  
اليه بعد التحلية ولو اشترى حنطة في السواد يجب تسليمها فيه وفي الظهيرية والبرازية دفع الى  
قصاب درهمين وقال اعطني بهذا الدرهم محما وزنه وضعه في هذا الزنيل في حانوتك حتى أجيء  
بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فاكلت الهرة اللحم قال الشيخ الامام الفضلي ان لم يبين موضع القطع كان  
الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب أو من الذراع كان الهلاك على المشتري وهذا  
بخلاف ما قدمناه فان المشتري انما يصير قابضا اذا كان الوزن بحضرة وهما قال يصير قابضا  
وان لم يكن الوزن بحضرة وهكذا ذكر في الجامع الصغير فكان في المسئلة روايتان اهـ وأما ما يصير  
به قابضا حقيقة ففي التجريد تسليم المبيع ان يخلى بينه وبين المبيع على وجه يتمكن من قبضه بغير  
حائل وكذا تسليم الثمن وفي الاجناس يعتبر في صحة التسليم ثلاثة معان أن يقول خليت بينك وبين  
المبيع وان يكون بحضرة المشتري على صفة يتأتى فيه الفعل من غير مانع وان يكون مفرزا غير مشغول

الصواب ابدال البائع  
بالمشتري (قوله يجوز  
من غير قبض) صفة  
لتصرف وذلك كالبيع  
والاجارة فانهما يجوزان  
بلا قبض فاذا فعل  
المشتري أحدهما قبل  
القبض لا يجوز بخلاف  
الهبة ونحوها فانها  
لا تجوز قبل القبض  
فاذا فعلها المشتري قبل  
القبض جازت (قوله  
وفي البناءة اشترى دهنًا  
الخ) تمام هذا النوع من  
جنس هذه المسئلة في  
البرازية قبيل الثالث  
عشر من البيوع



بحق غيره فلو كان المبيع شاغلا كالحنطة في جوالق البائع لم يمنعه وفي القنية لو باع حنطة في سنبها  
فسلبها كذلك لم يصح كقطن في فراش ويصح تسليم ثمار الأشجار وهي عليها بالتخليصة وان كانت  
متصلة بالبايع وعن الوبري المتاع لغير البائع لا يمنع فلو أذن له بقبض المتاع والبيت صح وصار  
المتاع وديعة عنده وكان أبو حنيفة يقول القبض ان يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول  
المشتري وهو عند البائع قبضته فلو أخذ برأسه وما حبه عنده فقاده فهو قبض دابة كانت أو  
بعر او ان كان غلاما أو جارية فقال له المشتري تعال معي أو امش فخطى معه فهو قبض وكذا لو  
أرسله في حاجته وفي الثوب ان أخذه بيده أو خلى بينه وبينه وهو موضوع على الأرض فقال خليت  
بينك وبينه فاقبضه فقال قبضته فهو قبض وكذا القبض في البيع الفاسد بالتخليصة ولو اشترى  
حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح اليه وقال خليت بينك وبينها فهو قبض وان دفعه ولم يقل شيئا  
لا يكون قبضا ولو باع دارا غائبة فقال سلمتها اليك فقال قبضتها لم يكن قبضا وان كانت قريبة كان  
قبضا وهي ان تكون بحال يقدر على اغلاقها والا فهي بعيدة وأطلق في المحيط ان بالتخليصة يقع  
القبض وان كان المبيع بعيدا عما وقال الحلواني ذكر في النوادر اذا باع ضيعة وخطى بينها وبين  
المشتري ان كان بقرب منها يصير قابضا وان كان بعيدا يصير قابضا قال والناس عنه فافلون فانهم  
يشتركون الضيعة بالسواد ويقررون بالتسليم والقبض وهو لا يصح به القبض وفي جامع شمس الائمة  
يصح القبض وان كان العقار غائبا عنهما عند أي حنطة خلا والهما وفي جمع النوازل دفع المفتاح  
في بيع الدار تسليم اذا تهيأ له فتحه من غير تكاف وكذا لو اشترى بقرافي السرح فقال البائع اذهب  
فاقبض ان كان يرى بحيث يمكنه الاشارة اليه يكون قبضا ولو باع خلا ونحوه في دن وخطى بينه وبين  
المشتري في دار المشتري وختم المشتري على الدن فهو قبض ولو اشترى ثوبا وامره البائع بقبضه فلم  
يقبضه حتى أخذه انسان ان كان حين أمره بقبضه أم نعم من غير قيام صح التسليم وان كان لا يمكنه  
الا بقيام لا يصح ولو اشترى طيرا في بيت والباب مغلق فامره البائع بالقبض فلم يقبض حتى هبت الريح  
ففتحت الباب فطار لا يصح التسليم وان فتحه المشتري فطار صح التسليم لانه يمكنه التسليم بان يحتاج  
في الفتح ولو اشترى فرسا في حظيرة فقال البائع سلمتها اليك ففتح المشتري الباب فذهبت الفرس ان  
أمكنه أخذها من غير عون كان قبضا وهو تأويل مسألة الطير وفي مكان آخر من غير عون ولا حمل  
وان اشترى دابة والبائع راكبها فقال المشتري اجلني معك فحمله فغطت هلكت على المشتري قال  
القاضي الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السير يكون  
قابضا والا فلا ولو كانا راكبين قبض المالك منهما الا آخر لا يصير قابضا كما اذا باع الدار والبائع  
والمشتري فيها اه كذا في فتح القدير ثم اعلم ان ما ذهب اليه الامام الحلواني من عدم صحة تخليصة  
البعيد هو ظاهر الرواية كما في الخانية والظهيرية وفي الخانية والصحيح ظاهر الرواية وفي الظهيرية  
والاعتماد على ما ذكرنا في ظاهر الرواية زان في الخانية وكذا الهبة والصدقة اه فقد علمت ضعف  
ما في المحيط وجامع شمس الائمة وعلى هذا تخليصة البعيد في الاجارة غير صحيحة فكذا الاقرار بتسليمها وفي  
النهاية معزيا الى الغاية ان القبض في العقار بالتخليصة وفي المقول بالنقل الى مكان لا يختص بالبائع  
وفي البرازية عشرة أشياء لو فعلها البائع باذن المشتري كان قابضا الامر بختان الغلام والجارية  
والفصل وقطع عرف الفرس أو كان ثوبا وامره بالتصارة أو الغسل أو مكبا وامره به عمله أو نعل فامره  
بجذائه أو طعما فامره بالطبخ أو دارا ناجرها من البائع أو جارية فامره بتزويجها فزوجها ودخل

(قوله وأما ما يصير به  
قابضا حقيقة) فيه نظر  
والظاهر ان يقول حكما  
بدل قوله حقيقة لان  
حقيقة القبض التسليم  
بالدو والتخليصة المذكورة  
ليست كذلك بل غايتها  
التمكن من حقيقة  
القبض (قوله وان يكون  
مفرزا غير مشغول بحق  
غيره) في جامع الفصولين  
في الفصل الثاني  
والثلاثين باع المستاجر  
ورضى المشتري ان  
لا يفسخ الشراء الى مضي  
مدة الاجارة ثم يقبضه  
من البائع فليس له  
مطالبة البائع بالتسليم  
قبل مضى ولا للبائع  
مطالبة المشتري بالثمن  
مالم يجعل المبيع يجعل  
التسليم وكذا لو اشترى  
غائبا لا يطالب به بثمنه  
مالم يتهايا المبيع للتسليم  
اه (قوله وكذا لو  
اشترى بقرافي السرح)  
قال الرملي يجب ان يقيد  
بامكان أخذه من غير  
عون



بها الزوج صار قابضا وبلا دخول لا يصير قابضا وكذا الزوجها المشتري لا يصير قابضا ودخول الزوج  
وفعل المشتري واحدا من هذه العشرة بعد علمه بالعيب يمنع الرد والرجوع بالنقص ولو استأجر  
المشتري البائع لغسل الثوب أو قطعه ان كان ذلك ينقص المبيع صار قابضا وان قال له اعتقه فاعتقه  
البائع قبل قبضه عنه جاز عند الامام ومحمد خلافا للثاني ولو أمر البائع ان يطرحه في الماء فطرحه صار  
قابضا بخلاف ما اذا أمر المديون ان يطرح الدين في الماء فطرحه لا يكون مؤديا وكذا الواستقرضه كذا  
فجاء به فامر بصيه في الماء فصيه المقترض كان له منه ولو دفع البائع المبيع لشكوة المشتري  
لا يكون قابضا اه وفي البرازية أيضا قبض المشتري بلا اذن البائع قبل نقد الثمن وبني أو غرس  
أو ثوب أو قص بغيره ملك الاسترداد وان تلف عند البائع ضمن ما زاد البناء والصبيغ المشتري المغلس دبر  
أو أعتق المشتري قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني فان كاتبه أو أجره أو رهنه قبل  
قبضه ونقد الثمن أبطل القاضي هذه التصرفات ان شاء البائع فان نقده قبل الابطال جازت  
الكتابة وبطل الرهن والاجارة ولو جارية فوطئها المشتري فحلت أو ولدت لا يمكن البائع من  
المحبس وان لم تلد ولم تحبل له المحبس فان ماتت في يد البائع ان أخذت يباعن البائع والا فبن  
المشتري لعدم نقص القبض قال عبدلولاه اشترت ثوبي منك فباع المولى صم ولا يملك المولى  
حبسه لاستيفاء الثمن لانه صار قابضا بنفس العقد كمن اشترى دارا وهو ساكن فيه يصير قابضا  
بالشراء ولا يملك البائع المحبس وكذا لو وكل أجنبي العبد ليشتريه من مولاه فاعلم المولى واشترى  
نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن لعود الحقوق الى العبد الوكيل اه وفيها أيضا قبض المشتري  
المشتري قبل نقده بلا اذنه فطلبه منه نفلي بينه وبين البائع لا يكون قبضا حتى يقبضه بيده بخلاف  
ما اذا خلى البائع بينه وبين المشتري اه وستحكم على هلاك المبيع ان شاء الله تعالى في خيار  
الشرط ومحلها هنا ولكن تركاه خوف الاطالة وفي الولوالجبة باعه جاني بيت ولا يمكن اخراجه الا  
بقلع الباب اجبر البائع على تسليمه خارجا من البيت لان التسليم واجب فحبر عليه ولو أمره بقبض  
الفرس والبائع يملك بعنانه ففر من يدهما كان على المشتري لان تسليم الفرس كذلك يكون (قوله  
والامعا) أي وان لم يكن المبيع عين والثمن ديننا فان البائع سلم المبيع مع تسليم المشتري الثمن  
وهو صادق بثلاث صور احدها ان يكونا ثمنين الثانية ان يكونا عينين الثالثة ان يكون المبيع ديننا  
والثمن سلعة وهو ليس بمراد هنا لانه من باب السلم فان المبيع فيه هو

المسلم فيه وهو دين والواجب أولا تسليم العين وهو رأس

المال كما ان البيع اذا وقع بثمن مؤجل

فالواجب أولا تسليم العين

والله أعلم

تم

تم الجزء الخامس ويليه الجزء السادس وأوله باب خيار الشرط

والامعا

(قوله وفي المتقول  
بالنقل الى مكان  
لا يختص بالبائع) هذا  
مخالف لكثير من  
الفروع المارة (قوله  
ولو أمر البائع الخ) قال  
الرملي عبارة البرازية  
جاء بالمبيع الى المشتري  
فامر البائع ان يطرحه في  
الماء الخ يعلم بقوله جاء  
بالمبيع الى المشتري انه  
لو لم يحن به اليه لا يصير  
قابضا تنبيه











